Die Verwirklichung eines konkreten Erfolgstatbestandes während eines andauernden pflichtwidrigen Verhaltens des Täters gezeigt am Beispiel des alkoholbedingt fahruntauglichen Kraftfahrzeugführers.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde des
Fachbereiches Rechtswissenschaft
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen
vorgelegt von

Ulrich Hahn-Woernle
aus Pähl Krs. Weilheim/Obb.

1978

City-Druck KG 7300 Esslingen

78 251

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41536520_0004

Die Verwirklichung eines konkreten Erfolgstatbestandes während eines andauernden pflichtwidrigen Verhaltens des Täters gezeigt am Beispiel des alkoholbedingt fahruntauglichen Kraftfahrzeugführers.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde des
Fachbereiches Rechtswissenschaft
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen
vorgelegt von

Ulrich Hahn-Woernle
aus Pähl Krs. Weilheim/Obb.

1978

City-Druck KG 7300 Esslingen

Dekan: Prof. Dr. Martin Heckel
1. Berichterstatter: Prof. Dr. Albin Eser
2. Berichterstatter: Prof. Dr. Theodor Lenckner
Tag der mündlichen Prüfung: 11. 5. 1978

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Inhaltsübersicht

	Seite
Abkürzungsverzeichnis	VII
Literaturverzeichnis	IX
I. Einleitung	1
II. Hypothetische Sachverhalte im Bereich der Vorsatztaten	3
1. Äquivalenztheorie	4
2. Abstrahierende Erfolgsbetrachtung	6
3. Konkretisierende Erfolgsbetrachtung	7
4. Intensivierungsprinzip, Risikoerhöhungsprinzip	11
III. Hypothetische Sachverhalte im Bereich der Fahrlässigkeitstaten	14
1. Einordnung bei der Tatbestandsmäßigkeit unter Berücksichtigung der Kausalität	14
1.1 Unterscheidung zwischen Handlungs- und Unterlassungsdelikt	14
1.2 Bewertung der Ursachen	15
1.3 Kausalbeziehung zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg	17
1.4 Aufreizender Eindruckszusammenhang	18
1.5 Fehlerhaftes Risiko	20
2. Einordnung auf der Ebene der Tatbestandsmäßigkeit ohne Berücksichtigung der Kausalität	21
2.1 Realisierung der Sorgfaltsverletzung im Erfolg	21
2.2 Beziehung zwischen Handlungs- und Erfolgsunwert durch die "ratio legis"	21
2.3 Lehre von der Gefahrverwirklichung	22
2.4 Strafrechtliche Haftbarkeit	22
2.5 Realisierung der Sorgfaltsverletzung im Erfolg und Schutzwirkung der Sorgfaltspflicht	24
2.6 Intensivierungsprinzip	25
2.7 Verursachung "durch" Fahrlässigkeit	25

Seite

3. Einordnung auf der Ebene der Rechtswidrigkeit 26
3.1 Vermeidbarkeitstheorie 26
3.2 Realer Wirkungszusammenhang 27
3.3 Rechtswidrigkeitszusammenhang 28
3.4 Hypothetische Erfolgsursachen - bestehende Wertminderung 28
3.5 Risikoerhöhung 29

4. Einordnung auf der Schuldebene 30
4.1 Vermeidbarkeitstheorie 30
4.2 Vorwerfbarkeit 31
4.3 Innere Beziehung zwischen Fahrlässigkeit und Erfolg 32
4.4 Doppelte Kausalprüfung 32
4.5 Kausalzusammenhang 33

5. Zusammenfassung 33

IV. Die Fahrlässigkeitstat 35

1. Kennzeichnung der Täterhandlung 35

2. Nichtwissen 35

3. Wissen-können, Vermeiden-können 35
3.1 "versari in re illicita" 36
3.2 Verursachung durch Pflichtwidrigkeit 37
3.3 Voraussehbarkeit 39

4. Aufbau der Fahrlässigkeitsdelikte 40
4.1 Tatbestandsmäßigkeit 40
4.2 Rechtswidrigkeit 41
4.3 Schuld 43

5. Die Bedienungstheorie im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte 43

6. Zusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg 46
6.1 Unterlassung 49
6.2 Handlung 51
6.3 Hypothetische Schadensursachen 51

Seite

6.4 Prinzip der Risikoerhöhung 52

6.5 Condicio-sine-qua-non-Formel und Zurechnung 55

6.6 Erfolgszurechnung auf Grund der Kausalität 56

6.7 Übergesetzliche Tatbestandsausschließungsgründe 57

V. 1. BGHSt 24, 31 59

2. Reaktion 63

2.1 Möhl 64

2.2 Knauber 65

2.3 Ernst v. Lehmann 66

2.4 Hofmann 67

2.5 Georg Baumann 68

2.6 Mühlhaus 70

VI. Eigener Lösungsversuch 76

1. Kausalität dynamisch - statisch 76

2. Arten von Kausalitätsverläufen 78

3. Irrtum über Kausalverläufe 79

4. Einordnung der hypothetischen Kausalverläufe 82

4.1 bei der Kausalität 83

4.2 bei der Tatbestandsmäßigkeit (außer Kausalität), der Rechtswidrigkeit oder der Schuld 86

4.2.1 Tatbestandsmäßigkeit 91

4.2.2 Rechtswidrigkeit 92

5. Welche Art der Unvermeidbarkeit kann berücksichtigt werden? 92

5.1 "Übernahmeverschulden" 94

5.2 "Handlungsverschulden" 95

5.3 Mischfälle 95

6. Hypothetischer Vergleich 97

7. Mitverursachung durch das Opfer 105

8. Zusammenfassung 109

Abkürzungsverzeichnis

BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayObLGSt	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Strafsachen, Neue Folge (seit 1950), zitiert nach Jahr und Seite
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen, zitiert nach Band und Seite
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen, zitiert nach Band und Seite
DAR	Deutsches Autorecht, zitiert nach Jahr und Seite
DR	Deutsches Recht, zitiert nach Jahr und Seite
DR Wiss	Deutsche Rechtswissenschaft, Vierteljahresschrift der Akademie für Deutsches Recht, zitiert nach Band, Jahr und Seite
GA	Goltdammers Archiv für Strafrecht (seit 1954), zitiert nach Jahr und Seite
JR	Juristische Rundschau, zitiert nach Jahr und Seite
Jur Bl	Juristische Blätter, eine Wochenschrift, zitiert nach Jahr und Seite
JuS	Juristische Schulung, Zeitschrift für Schulung und Ausbildung, zitiert nach Jahr und Seite
JZ	Juristenzeitung, zitiert nach Jahr und Seite

MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht, zitiert nach Jahr und Seite
MonKrimBiol	Monatsschrift für Kriminalbiologie und Strafrechtsreform, zitiert nach Jahr und Seite
NJW	Neue Juristische Wochenschrift, zitiert nach Jahr und Seite
OLG	Oberlandesgericht
RGBl	Reichsgesetzblatt
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, zitiert nach Band und Seite
VersR	Versicherungsrecht, Juristische Rundschau für die Individualversicherung, zitiert nach Jahr und Seite
VRS	Verkehrsrechtssammlung, Entscheidungen aus allen Gebieten des Verkehrsrechts, zitiert nach Jahr und Seite
ZStR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, zitiert nach Jahr und Seite
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, zitiert nach Band und Seite

Literaturverzeichnis

Bar, Ludwig von
Gesetz und Schuld im Strafrecht, Band II: Die Schuld nach dem Strafgesetze, Berlin 1907

Baumann, Georg
Kausalzusammenhang bei Fahrlässigkeitsdelikten, DAR 1955, S. 210 ff.

Baumann, Jürgen
Strafrecht, allgemeiner Teil, Bielefeld, 2. Aufl., 1961, 3. Aufl., 1964, 5. Aufl., 1968, 7. Aufl., 1975
zitiert: Baumann, Lehrbuch

Baumann, Jürgen
Grundbegriffe und System des Strafrechts, 4. Aufl., Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1972
zitiert: Baumann, Grundbegriffe

Baumann, Jürgen
Strafrechtsfälle und Lösungen, allgemeiner Teil, Bielefeld 1963
zitiert: Baumann, Strafrechtsfälle

Baumann, Jürgen
Die Rechtswidrigkeit der fahrlässigen Handlung, MDR 1957, S. 646 ff.
zitiert: Baumann, MDR

Baumann, Jürgen
Schuld und Verantwortung, JZ 1962, S. 41 ff.
zitiert: Baumann, JZ

Baumann, Jürgen
Kriminalbiologische Gegenwartsfragen, Vorträge bei der 10. Tagung der Kriminalbiologischen Gesellschaft vom 2.-4.10.1959 in Tübingen, Heft 4, Stuttgart 1960
zitiert: Baumann, Kriminalbiologische Gesellschaft

Binding, Karl
Die Normen und ihre Übersetzung, 4. Band: Die Fahrlässigkeit, Leipzig 1919

Blei, Hermann
Strafrecht I, 16. Aufl., München 1975

Bockelmann, Paul
Das strafrechtliche Risiko des Verkehrsteilnehmers, NJW 1960, S. 1277 ff.

Buri, Maximilian von
Über Kausalität und deren Verantwortung, Leipzig 1873

Buri, Maximilian von
Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen, Stuttgart 1885
zitiert: v. Buri, Kausalität

Caemmerer, Ernst von
Das Problem der überholenden Kausalität im Schadenersatzrecht, Karlsruhe 1962

Cramer, Ulrich von
Gleichschaltung von Täterschaft und Teilnahme, Dissertation Breslau 1945

Dassel, Karin von
Die Anwendung der für die unechten Unterlassungsdelikte entwickelten Kausalitätsformel auf Fälle positiven Tuns, Dissertation 1961

Dubs, Hans
Die fahrlässigen Delikte im modernen Strafrecht, ZStR 78, S. 31 ff.

Engisch, Karl
Die Kausalität als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände, Tübingen 1931
zitiert: Engisch, Kausalität

Engisch, Karl
Ärztliche Eingriffe zu Heilzwecken und Einwilligung, ZStW 58, S. 1 ff.
zitiert: Engisch, ZStW

Engisch, Karl
Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Strafrecht, Berlin 1930
zitiert: Engisch, Untersuchungen

Engisch, Karl
Der Arzt im Strafrecht, Mon Krim Biol 1939, S. 414 ff.
zitiert: Engisch, Mon Krim Biol

Esser, Josef
Schuldrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 2. Aufl., Karlsruhe 1960

Esser, Josef und Schmidt, Eike
Schuldrecht Band I, Allgemeiner Teil, Teilband 1 und 2, 5. Aufl., Karlsruhe 1975
zitiert: Esser-Schmidt

Exner, Franz
Fahrlässiges Zusammenwirken, Festschrift für Reinhard von Frank zum 70. Geburtstag, Tübingen 1930, Band 1, S. 569 ff.

Frank, Reinhard von
Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 18. Aufl., Tübingen 1931

Frey, Hans-Günther
Die finale Handlungslehre und ihre Einwirkungen auf die Behandlung verschiedener Probleme im Schadensersatzrecht des BGB, Dissertation Bonn 1958

Fuchs, Erwin
Kausalzusammenhang und Haftungsbeschränkung, DAR 1960, S. 5 ff.

Gimbernat-Ordeig, Enrique
Die innere und äußere Problematik der inadäquaten Handlungen in der deutschen Strafrechtsdogmatik, zugleich ein Beitrag zum Kausalproblem zum Strafrecht?, Dissertation Hamburg 1962

Grünwald, Gerald
Das unechte Unterlassungsdelikt - seine Abweichungen vom Handlungsdelikt, Dissertation, Göttingen 1956

Hall, Karl Alfred
Über die Kausalität und Rechtswidrigkeit der Unterlassung, Erinnerungsgabe für Max Grünhaupt, Marburg 1965, S. 213 ff.

Händel, Konrad
NJW 1974, S. 2294 ff, Anmerkung

Hardwig, Werner
Verursachung und Erfolgszurechnung, JZ 196, S. 289 ff.

Hofmann, Edgar
Kann ein Verkehrsunfall für einen nach Alkoholgenuss fahruntüchtigen Kraftfahrer wegen seines Zustandes vermeidbar gewesen sein?, VersR 1971, S. 1103 ff.

Honig, Richard
Kausalität und objektive Zurechnung, Festgabe für Reinhard von Frank zum 70. Geburtstag, Beiträge zur Strafrechtswissenschaft Band I, Tübingen 1930, S. 174 ff.

Horn, Eckard
Konkrete Gefährdungsdelikte, Köln 1973

Jagusch, Heinrich
Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 22. Aufl., München 1976

Jescheck, Hans-Heinrich
Die Rechtsprechung des BGH in Strafsachen, GA 1959, S. 65 ff.

Kahrs, Hans Jürgen
Das Vermeidbarkeitsprinzip und die conditio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht. Hamburger Rechtsstudien Heft 60, Hamburg 1968
zitiert: Kahrs, Vermeidbarkeitsprinzip

Kahrs, Hans Jürgen
Kausalität und überholende Kausalität im Zivilrecht, Hamburg 1969
zitiert: Kahrs, Kausalität

Kaufmann, Arthur
Das Schuldprinzip, Heidelberg 1961
zitiert: Kaufmann, Schuldprinzip

Kaufmann, Arthur
Die Bedeutung hypothetischer Erfolgsursachen im Strafrecht, in Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag, Göttingen 1961, S. 200 ff.
zitiert: Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift

Klug, Ulrich
Sozialkongruenz und Sozialadäquanz im Strafrechtssystem, in Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag, Göttingen 1961, S. 249 ff.

Klussmann, Günther
Pflichtwidrigkeit und hypothetischer Kausalverlauf bei Fahrlässigkeitsdelikten, NJW 1973, S. 1097 ff.

Knauber, Karl-Heinz
NJW 1971, Anmerkung S. 627

Köhler, August
Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil, Leipzig 1917

Lampe, Ernst-Joachim
Täterschaft bei fahrlässiger Straftat, ZStW 71, S. 579 ff.

Lange, Richard
Literaturbericht: Besprechung der Kommentare von Schönke-Schröder und von Schwarz-Dreher, ZStW 73, S. 86 ff. unter I, 2 und I, 5

Lehmann, Ernst von
Anmerkung, NJW 1971, S. 1142 ff.

Leipziger Kommentar
Band 1, §§ 1 bis 152, 8. Aufl., Berlin 1957
Band 2, §§ 153 bis 370, 8. Aufl., Berlin 1958
herausgegeben von Nagler, Jagusch, Mezger
Band 1, 6. Aufl., Berlin 1944, herausgegeben von Nagler
Band 1, 5. Aufl., Berlin-Leipzig 1933, herausgegeben von Lobe
Nachlieferung 9. Aufl., 1974 zu § 59, herausgegeben von F. Chr. Schroeder; 1973 zu § 315c, herausgegeben von Baldus und Willms
zitiert: LK, Aufl., Verfasser

Liszt, Franz von und Schmidt, Eberhard
Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 25. Aufl., Berlin 1927
zitiert: v. Liszt-Schmidt

Löffler, Alexander
Die Schuldformen des Strafrechts, Band I: Die Entwicklung des geltenden Rechts, Leipzig 1895

Maurach, Reinhart
Deutsches Strafrecht, Allgemeiner Teil, 4. Aufl., Karlsruhe 1971

Mezger, Edmund
Strafrecht, Ein Lehrbuch, 3. Aufl., Berlin-München 1949
zitiert: Mezger, 3. Aufl.

Mezger, Edmund
Strafrecht, Allgemeiner Teil, Ein Studienbuch, 9. Aufl., München 1960
zitiert: Mezger, 9. Aufl.

Mezger, Edmund
Anmerkung zu BGHSt 11,1 in JZ 1958, S. 281 ff.

Mittasch, Helmut
Der Nachweis der Ursächlichkeit beim fehlerhaften Risiko, DR Wiss Band 8, 1943, S. 46 ff.

Möhl, Wolfgang und Rüth, Karl
Strassenverkehrsordnung und verkehrsrechtliche Bestimmungen des Strafgesetzbuches, Kommentar, 1973 Berlin
(Diese Ausgabe ist gleichzeitig als Band III der 22. Aufl. des Werkes Müller, Strassenverkehrsrecht erschienen.)
zitiert: Möhl-Rüth

Möhl, Wolfgang
Anmerkung, JR 1971, S. 249 f.

Müller, Max Ludwig
Die Bedeutung des Kausalzusammenhangs im Straf- und Schadensersatzrecht, Tübingen 1912

Mühlhaus, Hermann
Die Fahrlässigkeit in Rechtsprechung und Rechtslehre, Berlin 1967
zitiert: Mühlhaus, Fahrlässigkeit

Mühlhaus, Hermann
Zur Frage der Ursächlichkeit eines Fahrfehlers für den Verkehrsunfall, DAR 1965, S. 35 ff.
zitiert: Mühlhaus, Fahrfehler

Mühlhaus, Hermann
Fahrgeschwindigkeit nach Alkoholgenuss und ihre Ursächlichkeiten für den Unfall, DAR 1970, S. 125 ff.
zitiert: Mühlhaus, Alkoholgenuss

Mühlhaus, Hermann
Die Ursächlichkeit von Verkehrsverstössen und Trunkenheit für den Unfall, DAR 1972, S. 169 ff.
zitiert: Mühlhaus, Verkehrsverstösse

Naucke, Wolfgang
Über das Regressverbot im Strafrecht, ZStW 76, S. 409 ff.

Nowakowski, Friedrich
Probleme der Strafrechtsdogmatik, zugleich eine Besprechung von Jeschecks, Lehrbuch des Strafrechts, Jur Bl 1972, S. 19 ff.

Oehler, Dietrich
Die erlaubte Gefahrsetzung und die Fahrlässigkeit, in Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag, Göttingen 1961, S. 232 ff.

Otto, Harro
Kausaldiagnose und Erfolgszurechnung im Strafrecht, in Festschrift für Reinhart Maurach zum 70. Geburtstag, Karlsruhe 1972, S. 91 ff.

Rehberg, Jürg
Zur Lehre vom "erlaubten Risiko", Dissertation, Zürich 1962

Roxin, Claus
Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei fahrlässigen Delikten, ZStW 74, S. 411 ff.
zitiert: Roxin, Pflichtwidrigkeit

Roxin, Claus
Gedanken zur Problematik der Zurechnung im Strafrecht, in Festschrift für Richard M. Honig zum 80. Geburtstag, Göttingen 1970, S. 133 ff.
zitiert: Roxin, Festschrift Honig

Roxin, Claus
Zum Schutzzweck der Norm bei fahrlässigen Delikten, in Festschrift für Wilhelm Gallas zum 70. Geburtstag, Berlin-New York 1973, S. 241 ff.
zitiert: Roxin, Festschrift Gallas

Roxin, Claus
Literaturbericht, ZStW 78, S. 214 ff.
zitiert: Roxin, Literaturbericht

Rudolphi, Hans Joachim
Vorhersehbarkeit und Schutzzweck der Norm in der strafrechtlichen Fahrlässigkeitslehre, JuS 1969, S. 549

Salm, Karl
Das vollendete Verbrechen, 1. Teil: Über Fahrlässigkeit und Kausalität, 1. Halbband: Der Tatbestand des fahrlässigen Erfolgsdeliktes, Berlin 1963

Samson, Erich
Hypothetische Kausalverläufe im Strafrecht. Zugleich ein Beitrag zur Kausalität der Beihilfe, Frankfurt 1972

Schaffstein, Friedrich
Handlungsunwert, Erfolgsunwert und Rechtfertigung bei den Fahrlässigkeitsdelikten, in Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag, Berlin-New York 1974, S. 557 ff.

Schmidt, Eberhard
Der Arzt im Strafrecht, Leipzig 1939

Schönke, Adolf und Schröder, Horst
Strafgesetzbuch Kommentar, 10. Aufl., München 1961
17. Aufl., München 1974; 18. Aufl., München 1976
zitiert: Schönke-Schröder, Auflage

Schünemann, Bernd
Neue Horizonte der Fahrlässigkeitsdogmatik, in Festschrift für Friedrich Schaffstein zum 70. Geburtstag, Göttingen 1975, S. 195 ff.

Schwarz, Otto und Dreher, Eduard
Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen und Verordnungen, 36. Aufl., München-Berlin 1976
zitiert: Schwarz-Dreher

Spendel, Günter
Conditio-sine-qua-non-Gedanke und Fahrlässigkeitsdelikt, JuS 1964, S. 14 ff.
zitiert: Spendel, JuS

Spendel, Günter
Die Kausalitätsformel der Bedienungstheorie für die Handlungsdelikte, Dissertation, Frankfurt a.M. 1948
zitiert: Spendel, Kausalität

Spendel, Günter
Zur Unterscheidung von Tun und Unterlassen, in Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag, Göttingen 1961, S. 183 ff.
zitiert: Spendel, Eb. Schmidt-Festschrift

Tarnowski, Hans
Die systematische Bedeutung der adäquaten Kausalitätstheorie für den Aufbau des Verbrechensbegriffs, Berlin und Leipzig 1927

Thyrén, Johan C.W.
Abhandlungen aus dem Strafrechte und der Rechtsphilosophie. I. Bemerkungen zu den kriminalistischen Kausalitätstheorien, Lund 1894

Traeger, Ludwig
Der Kausalitätsbegriff im Straf- und Zivilrecht, 2. Abdruck, Marburg 1929

Ulsenheimer, Klaus
Das Verhältnis zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei den Fahrlässigkeitsdelikten, Bonn 1965
zitiert: Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit

Ulsenheimer, Klaus
Erfolgsrelevante und erfolgsneutrale Pflichtverletzungen im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte, JZ 1969, S. 364 ff.
zitiert: Ulsenheimer, Erfolgsrelevante

Welzel, Hans
Das Deutsche Strafrecht, 11. Aufl., Berlin 1969; 6. Aufl., 1958
zitiert: Welzel, Lehrbuch, Aufl.

Welzel, Hans
Das neue Bild des Strafrechtssystems, 4. Aufl., Göttingen 1961
zitiert: Welzel, Das neue Bild

Welzel, Hans
Fahrlässigkeit und Verkehrsdelikte, Karlsruhe 1961
zitiert: Welzel, Verkehrsdelikte

Wimmer, August
Die Fahrlässigkeit beim Verkehrsdelikt, ZStW 70, S. 196 ff.

Wolf, Joseph Georg
Der Normzweck im Deliktsrecht. Ein Diskussionsbeitrag, Göttingen 1962

Wolff, Ernst Amadeus
Kausalität von Tun und Unterlassen, Heidelberg 1965

I. Einleitung

Das Problem dieser Arbeit ist nicht neu. Es geht um die Frage, welches Verhalten bei der fahrlässigen Deliktsverwirklichung herangezogen werden soll, um zu erforschen, ob ein Täterverhalten ursächlich für einen Verletzungserfolg war.

Die Beantwortung dieser Frage ist schwierig, weil dem Beurteiler zunächst nur der tatsächliche Geschehensablauf mit dem eingetretenen Erfolg bekannt ist. Es muß ermittelt werden, ob der Täter strafrechtlich relevant gehandelt hat, d.h., ob er den Erfolg hätte vermeiden können. Man muß also prüfen, was bei richtigem Verhalten geschehen wäre, ob es auch dann zu einem negativen Erfolg gekommen wäre.

Mit der Entscheidung BGHSt 24,31 hat der Bundesgerichtshof im Bereich des Straßenverkehrs zu diesem Problem Stellung genommen. Bei der Frage, ob ein Unfall für einen in Folge Alkoholgenusses fahruntüchtigen Kraftfahrer vermeidbar war, begnügt sich der Bundesgerichtshof nicht mit der Feststellung, ob der Fahrer den Unfall in nüchternem Zustand und bei derselben Geschwindigkeit hätte vermeiden können, sondern er untersucht, ob der Fahrer bei einer geringeren, seiner Trunkenheit angepaßten Geschwindigkeit den Erfolg vermieden hätte.

Mit dieser Auffassung ist der Bundesgerichtshof auf Widerspruch gestoßen.[1)] Einmal mehr ist durch dieses Urteil ein markantes Problem der Fahrlässigkeitstat vor Augen geführt worden, nämlich, daß ein Vergleich zwischen zwei Vorgängen erfolgen muß. Auf der einen Seite steht der Lebenssachverhalt, der sich tatsächlich abgespielt hat, auf der anderen Seite ein gedachter Vorgang, der

---

1) Siehe Kapitel V, 2.1 bis 2.6

sich aus der Überlegung ergibt, wie sich das Geschehen abgespielt hätte, wenn sich der Täter pflichtgemäß verhalten hätte. Der zitierte Fall[1)] zeigt die Schwierigkeit, die bei der Frage auftaucht, was rechtlich und tatsächlich als pflichtgemäßes Verhalten anzusehen ist. Die Rechtsprechung zieht bei fahrlässigen Taten einen hypothetischen Sachverhalt heran zur Beantwortung der Frage nach der Strafbarkeit.

Bevor auf dieses Problem näher eingegangen werden soll, möchte ich aufzeigen, inwieweit in anderen Bereichen unseres Rechtssystems hypothetische Sachverhalte Berücksichtigung finden.

---

1) BGHSt 24, 31

II. Hypothetische Sachverhalte im Bereich der Vorsatztaten

Bei der Frage, inwieweit zur Beurteilung eines Sachverhalts eine Ersatzursache zu berücksichtigen ist, herrscht Uneinigkeit. Zum Teil wird die Berücksichtigung abgelehnt[1], zum Teil wird bei Vorliegen einer bestimmten Form der Ersatzursache eine Berücksichtigung befürwortet[2]. Aus den Darstellungen muß geschlossen werden, daß die Berücksichtigung von Ersatzursachen allein auf der Grundlage der condicio-sine-qua-non-Formel Schwierigkeiten bereitet[3]. Dies zeigt sich an folgenden Fällen:

Fall 1

A und B wollen O unabhängig voneinander mit Gift töten. Sie geben beide kurz nacheinander in das für O vorbereitete Essen eine jeweils für den tödlichen Ausgang ausreichende Menge Gift.

O wäre in diesem Fall auch ohne die Kumulierung gestorben. Nach der condicio-sine-qua-non-Formel müssen aber A und B verurteilt werden, da jeder dem O eine tödliche Dosis Gift verabreicht hat.

Fall 2

A sieht, daß B mit einer Axt auf O einschlägt und ihm von hinten den Schädel spalten wird. A stößt, um dies zu vermeiden, den O. Dies führt dazu, daß O

a) der Schädel von vorn gespalten wird, und er an den Verletzungen sofort stirbt, oder

b) schwer verletzt wird, weil der Hieb auf die linke Schulter trifft, oder

c) der Brustkasten eingeschlagen wird, und er nach zehn Minuten wegen einer inneren Blutung stirbt.

---

1) siehe S. 7; S. 49 f.
2) siehe S. 5 ff.; S. 45 ff., dazu gehört auch Roxins Theorie der Risikoerhöhung
3) siehe Schönke-Schröder, Vorbem.§§ 13 ff. Rdnr. 73

Im Fall 2 a kommt die condicio-sine-qua-non-Formel zum gleichen Ergebnis wie im Fall 1. A und B sind zu verurteilen.

Im Fall 2 b ist A wegen einer Straftat der Körperverletzung zu verurteilen, weil es ohne seinen Tatbeitrag nicht dazu gekommen wäre. Man muß sich jedoch fragen, ob hier nicht der schwerwiegendere Ausgang, der herbeigeführt worden wäre, wenn A nicht eingegriffen hätte, beachtet werden muß.

Ebenso liegt es im Fall 2 c, mit dem Unterschied, daß man sich fragen muß, ob nicht der schnellere Tod, der ohne das Eingreifen des A eingetreten wäre, zu berücksichtigen ist.

Fall 3 (Scharfrichterfall)[1)]
O hat den Sohn des A ermordet. O wird zum Tode durch das Fallbeil verurteilt. A stößt vor der Hinrichtung den Scharfrichter zur Seite, weil er den O selbst töten will, und löst den Mechanismus der Guillotine aus.

Hier kommt man mit der condicio-sine-qua-non-Formel zum Ergebnis, daß A den Tod verursacht hat. Das Ergebnis der Äquivalenztheorie[2)] ist im Fall 1, im Fall 2 a und im Fall 3, daß der Erfolg durch die Handlung des A beziehungsweise des B verursacht ist.

1. Äquivalenztheorie

Eine gesetzliche Regelung zur Lösung des Problems gibt es nicht. Von Rechtssprechung und -forschung sind hierzu verschiedene Theorien entwickelt worden.

---

1) Aufgeführt bei Samson, S. 25
2) u.a. Baumann, Lehrbuch 7. Aufl., S. 224

Von Buri hat zur Erfassung der Kausalität die Äquivalenztheorie mittels der condicio-sine-qua-non-Formel genauer definiert[1]. Er prüft mittels einer hypothetischen Elimination, ob der Erfolg mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit auch eingetreten wäre, falls das zu prüfende Ereignis nicht bestanden hätte: Wenn ja, fehle es an der Ursächlichkeit, wenn nein, dann sei es Ursache.

Mit dieser Beurteilung wird erreicht, daß Nebensächlichkeiten des Hergangs als gleichgültig ausgeschieden werden. Nach dieser Formel wird jedoch nur geprüft, was ohne das Ereignis geschehen wäre. Es dürfen keine anderen, auch keine natürlichen Ereignisse hinzugedacht werden. Die Formel geht von einer statischen Situation aus, die durch das vom Täter verursachte Ereignis in Bewegung gesetzt wird. Ersatzursachen bleiben unberücksichtigt.

Bei hypothetischen Kausalverläufen versagt diese Formel, weil sie nur Ausschnitte des gesamten Vorgangs, also nur Teilerfolge, auf ihr Verursachtsein untersucht, und nicht das komplexe Geschehen mit seinen Parallel- und Alternativabläufen betrachtet. Zieht man nämlich den Ausschnitt im Fall 1 etwas weiter, stellt man fest, daß ohne die Tat des A genau derselbe Erfolg eingetreten wäre.

Die Formel hilft auch dann nicht weiter, wenn der Beobachter die Gesetzmäßigkeit der Handlungsabläufe nicht kennt. Sie ist deshalb nicht geeignet zur strafrechtlichen Untersuchung der Fälle, bei denen ohne die Täterhandlung exakt derselbe oder ein nur leicht variierter Erfolg eingetreten wäre.

---

1) v. Buri, Kausalität S. 1 ff., S. 116 ff., und Über Kausalität und deren Verantwortung S. 3, S. 13 ff

Dies hat auch v. Buri erkannt, wenn er betont, daß sich dann Schwierigkeiten ergeben, wenn mehrere Personen unabhängig voneinander ausreichende Bedingungen zum Erfolg gesetzt haben (sogenannte alternative Konkurrenz)[1].

2. Abstrahierende Erfolgsbetrachtung

Thyrén[2], Traeger[3] und Tarnowski[4] versuchen, das Problem mit Hilfe der abstrahierenden Erfolgsbetrachtung zu lösen. Man dürfe nicht fragen, ob eine konkrete Bedingung einen ganz konkreten Erfolg verursacht hat. Es müsse vielmehr das Interesse des Betrachters im Vordergrund stehen. Dieses könne rechtlicher, moralischer oder ästhetischer Natur sein. Unter diesen Gesichtspunkten falle dann die Antwort auf die Frage nach der Erfolgsbestimmung jeweils verschieden aus.

Traeger modifiziert weiter: Bedingung im Sinne der abstrahierenden Erfolgsbetrachtung ist "jeder Umstand, der nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der dann vorhandene Zustand überhaupt nicht mehr in die betreffende Erfolgskategorie...fällt".[5]
Erheblich ist bei dieser Betrachtungsweise auch die Veränderung in juristisch relevanter Weise, z.B. durch eine Intensivierung der bereits angelegten Verletzung.

Tarnowski[6] verfeinert diese Theorie, indem er bereits bei der Bildung der abstrakten Erfolgskategorie je nach Tatbestand bestimmte tatsächlich verwirklichte Umstände mitberücksichtigt: Bei der Tötung den konkreten Todeszeitpunkt und bei der Körperverletzung den Grad der Verletzung. Die Korrektur, die Traeger nach der Einordnung in die Erfolgskategorie vornimmt, bestimmt also bei Tarnowski bereits die Erfolgskategorie.

---

1) v. Buri, Über Kausalität und deren Verantwortung S. 68 ff.
2) Thyrén, S. 72, ff., S. 83 ff.
3) Traeger, S. 41 ff.
4) Tarnowski, S. 38 ff.
5) Traeger, S. 43
6) Tarnowski, S. 38 ff.

Die abstrahierende Erfolgsbetrachtung kommt somit immer dann zu einer Verneinung der Kausalität, wenn der Erfolg auch ohne die Handlung eingetreten wäre, und keine juristisch erhebliche Veränderung stattgefunden hat; also im Fall 1, im Fall 2 a und im Fall 3.

Traeger und Tarnowski ziehen diese Konsequenz jedoch nicht ohne Einschränkung. Sie stellen darauf ab, ob der Täter die auf den Erfolg angelegte Kausalkette nur modifiziert, oder ob er eine völlig neue Kausalkette anlegt. Bei der Modifizierung soll die abstrahierende Erfolgsbetrachtung Anwendung finden und keine Kausalität vorliegen. Dies trifft im Fall 2 zu. Im Fall 3 hat der Täter die vom Scharfrichter ausgehende Kausalkette durch die eigene Tätigkeit ersetzt. Der Tod ist in diesem Fall vom Täter verursacht. Im Fall 1 hat B eine eigene Kausalkette angelegt, eine Ersetzung der ersten Kausalkette ist nicht erfolgt. Hier ergibt diese Betrachtung keine eindeutige Lösung.

Die abstrahierende Erfolgsbetrachtung konnte sich nicht durchsetzen.

3. Konkretisierende Erfolgsbetrachtung

Engisch[1] hat ihr zum Durchbruch verholfen. Sie läßt lediglich eine Abgrenzung im Tatsächlichen, nicht jedoch eine Abstraktion des Erfolgs zu.

Nach dieser heute herrschenden Theorie können hypothetische Kausalverläufe nicht berücksichtigt werden.[2] Allein entscheidend ist der konkrete Kausalverlauf.

---

1) Engisch, Kausalität, S. 11
2) Müller, S. 14

Nach Engisch ist die Kausalität einer Handlung auch gegeben, wenn ohne sie exakt derselbe konkrete Erfolg eingetreten wäre. Dies treffe auch zu, wenn die Kausalkette nicht ersetzt sondern nur modifiziert wird. Die Handlung begründe die Kausalität des modifizierenden Faktors. Ersatzursachen seien nicht zu berücksichtigen, da die Kausalität die naturgesetzlich zeitliche Aufeinanderfolge zweier Ereignisse sei.

Diese Definition der Kausalität im Sinn der gesetzmäßigen Beziehung zweier Erscheinungen führt im Fahrlässigkeitsbereich oft zu Schwierigkeiten bezüglich des Rechtswidrigkeitszusammenhangs. Der überwiegenden Meinung nach muß hier berücksichtigt werden, dass der Täter den Erfolg zwar durch sorgfaltswidriges Verhalten verursacht hat, derselbe Erfolg aber auch bei sorgfaltsgemäßem Verhalten eingetreten wäre.[1)]

Diese Ansicht wurde von einigen Autoren auf die Vorsatzdelikte übertragen.[2)] Auf diesem Umweg sind die hypothetischen Kausalverläufe auch beim Vorsatzdelikt wieder eingeführt worden.

Arthur Kaufmann[3)] findet eine Parallele im zivilen Schadensbegriff. Dort werden Kausalverläufe in einem gewissen Umfang berücksichtigt, wenn sie sich derart entwickelt haben, daß das Objekt als schadenbehaftet in seinem Wert gemindert ist.

Der Autor kommt zu folgendem Ergebnis: "Trifft die einen deliktischen Erfolg verursachende Handlung des Täters ein Tatobjekt, bei dem in diesem Zeitpunkt eine

---

1) Vollständige Aufzählung der Literatur und Rechtsprechung bei Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit.
2) siehe weiter unter Kaufmann, J. Baumann, Kahrs, Samson, Roxin
3) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 200 ff.

zu demselben Erfolg hinführende Entwicklung bereits ein solches Maß erreicht hat, daß der Erfolgseintritt unabhängig von dem rechtswidrigen Täterverhalten nach menschlichem Ermessen zu erwarten war, so fehlt es an dem Erfolgsunwert der Tat und damit an einem Teil des Unrechtstatbestandes. Dagegen bleibt der Aktunwert der Tat erhalten".[1)]

Dieser Lösungsversuch ist auf heftige Kritik gestoßen: Roxin[2)] hält dieser Theorie entgegen, daß sie zwar im Zivilrecht sinnvoll sei, da es dort um Schadensausgleich gehe. Im Strafrecht führe sie dagegen zu nicht vertretbaren Ergebnissen. Der Todkranke würde z.B. nicht gegen Eingriffe geschützt, bei denen der Erfolgsunwert Voraussetzung der Strafe ist. Eine Konsequenz, die für die Beurteilung von Handlungen des Pflegepersonals in Krankenhäusern erhebliche Bedeutung hätte.[3)]

Auch J. Baumann, der die Unvermeidbarkeit als allgemeinen Rechtfertigungsgrund im Bereich der vorsätzlichen Begehungsdelikte verwendet, kommt zur Berücksichtigung hypothetischer Kausalverläufe. Allerdings nur, wenn der hypothetische Verlauf auf einem rechtmäßigen Verhalten des Täters selbst beruht.[4)]

Kahrs[5)] versucht mit folgenden Leitsätzen die in den vorhergehenden Absätzen dargestellten Schwierigkeiten zu umgehen und für alle Fallvarianten gültige Lösungen zu ermöglichen.

Leitsatz I:
Dem Täter wird ein strafrechtlich mißbilligter Erfolg zugerechnet, wenn er dessen Eintritt bei erlaubtem Verhalten vermieden hätte. (Dieser Grundsatz ist derselbe wie bei J. Baumann.)

---

1) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 229
2) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 427 ff.; Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S.128 ff.
3) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 427
4) Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 279
5) Kahrs, Vermeidbarkeitsprinzip, S. 133

Leitsatz II:
Konnte der Täter den Erfolg nur unter der Voraussetzung vermeiden, daß außer ihm noch eine andere Person den Erfolg vermieden oder auf die Vermeidung des Erfolgs hingewirkt hätte, so kann er sich nicht darauf berufen, daß der Erfolg vermöge des unerlaubten Verhaltens der anderen Person ohnehin eingetreten wäre; im übrigen kann er sich darauf, daß der Erfolg ohnehin eingetreten wäre, nur dann nicht berufen, wenn das Tatgeschehen den Sachverhalt so sehr verändert hat, daß eine zunächst drohende Gefahr solchen Erfolgseintritts damit insgesamt nicht mehr bestand.

Leitsatz III:
Hat der Täter vorsätzlich, rücksichtslos oder leichtfertig gehandelt, so wird ihm der Erfolg schon dann zugerechnet, wenn er durch sein unerlaubtes Verhalten auch nur geringe objektive Möglichkeiten vernichtet hat, die bei glücklichem menschlichem Verhalten dazu geführt hätten, den Erfolg zu vermeiden. Die Strafe kann dann nach den Vorschriften über die Strafbarkeit des Versuchs gemildert werden.

Leitsatz IV:
Hat der Täter nicht vorsätzlich gehandelt, so ist er nicht zu bestrafen, wenn ihm innerhalb des zum Erfolg führenden Geschehens nur die Möglichkeit gegeben war, den Eintritt des Erfolgs geringfügig zu verzögern oder den Umfang des Erfolgs geringfügig zu vermindern."

Durch diese Sätze deckt Kahrs sowohl den vorsätzlichen als auch den fahrlässigen Bereich des Strafrechts ab und kommt zu einer teilweisen Berücksichtigung hypothetischer Kausalverläufe.

Den letzten Leitsatz begründet Kahrs mit strafpolitischen Gesichtspunkten. Im Fall 1 und Fall 3 käme Kahrs zur Strafbarkeit des Täters, da dieser sich gemäß Leitsatz II nicht auf das Verhalten des anderen Täters berufen kann. Dagegen wäre im Fall 2 nach Leitsatz IV der "Zweittäter" freizusprechen, weil er fahrlässig gehandelt hat. Er hatte keinen Tötungs- beziehungsweise Körperverletzungsvorsatz, sondern wollte das Opfer retten.

4. Intensivierungsprinzip, Risikoerhöhungsprinzip

Kahrs lehnt bei der Begründung seiner Leitsätze die condicio-sine-qua-non-Formel ab. Dagegen wendet sich Samson[1]:

Er wirft Kahrs vor, daß dieser die faktische Vermeidbarkeit mit der Rechtspflicht zur Vermeidung verknüpfe. Dies führe zu einem unauflöslichen Geflecht zwischen Vermeidbarkeit und Vermeidepflicht. So existiere einerseits eine Vermeidepflicht nur, soweit der Erfolg vermeidbar sei, andererseits handle es sich um Vermeidbarkeit im Rechtssinne, die soweit reiche, wie die Vermeidepflicht es erfordere. In einigen Fällen führe dies dazu, daß der Erfolg faktisch unvermeidbar werde. Trotzdem solle der Täter aus Billigkeitserwägungen nicht handeln dürfen, in anderen Fällen führe die Billigkeit zur Straffreiheit.

Samson möchte die Kausalität als grundlegendes Zurechnungskriterium beibehalten, aber dennoch Ersatzursachen bei der Begrenzung der strafrechtlichen Haftung berücksichtigen. Dies soll durch eine Einschränkung der Haftung auf der Ebene des tatbestandsmäßigen Erfolges und damit beim objektiven Tatbestand erfolgen.[2]

---

1) Samson, S. 39
2) Samson, S. 97

Er schlägt deshalb ein Intensivierungsprinzip vor, das eine Variante des Prinzips der Risikoerhöhung ist. Letzteres hat bereits Eingang bei den Fahrlässigkeitstaten gefunden durch Roxin[1] und E.A. Wolff[2]. Im Fahrlässigkeitsbereich unterbleibe nach dem Prinzip der Risikoerhöhung die Bestrafung wegen eines fahrlässigen Verletzungsdelikts, sofern der gleiche Erfolg auch bei sorgfaltsgemäßem Verhalten des Täters eingetreten wäre.

Dort wie beim Intensivierungsgedanken können Beurteilungsschwierigkeiten auftreten, wenn nicht sicher festzustellen ist, ob ohne die Täterhandlung der hypothetische Erfolg überhaupt eingetreten wäre, oder wenn zweifelhaft bleibt, ob er mit gleicher Intensität eingetreten wäre. Hier muß dann der Grundsatz "in dubio pro reo" gelten.

Das Intensivierungsprinzip und das Prinzip der Risikoerhöhung gehen von der Verschlechterung der abstrakten Lage aus. Sie muß zum Ausgangspunkt genommen werden, da sonst jede Modifizierung eine Risikoerhöhung darstellen würde. Die Berücksichtigung des Risikoerhöhungsgedankens ist nur möglich, wo Zweifel am hypothetischen Kausalverlauf bestehen.[3]

Die genauere Bestimmung des Risikoerhöhungsprinzips durch den Intensivierungsgesichtspunkt ist nach Samson aus folgenden Gründen erforderlich:

Beim Risikoerhöhungsprinzip ist ein Vergleich zwischen zwei Risiken vorzunehmen. Zunächst ist die Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts ohne die Täterhandlung zu ermitteln und diese dann der Risikosituation gegenüberzustellen, die sich durch die Täterhandlung ergeben

---

1) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 430 ff.; ihm folgend Rudolphi, JuS 1969, S. 554
2) E.A. Wolff, S. 20 f.
3) Samson, S. 154

hat. Dabei ist problematisch, daß dem Richter zum Zeitpunkt des Vergleichs alle Tatumstände der Täterhandlung bekannt sind, dem Täter zur Zeit der Tat aber möglicherweise nicht. Zweifel können sich für den Richter nur in Bezug auf den hypothetischen Verlauf ergeben. Straflosigkeit soll nach Roxin nur dann für den Täter eintreten, wenn der hypothetische Verlauf ohne Tötungshandlung mit absoluter Sicherheit zum Erfolg geführt hat, wenn er also genauso risikoreich gewesen ist. Das bedeutet aber, daß der Richter in der Lage sein muß, alle Umstände zu ermitteln. Hat er Zweifel, ob der hypothetische Verlauf genauso risikoreich gewesen wäre - wenn er also einzelne Umstände dieses Verlaufs nicht ermitteln konnte - dann muß er verurteilen, obwohl es bei erfolgter Ermittlung dieses Umstandes zum Freispruch gekommen wäre. Dadurch verstößt das Risikoerhöhungsprinzip gegen den Grundsatz "in dubio pro reo".[1)]

Schließlich erhebt Samson Bedenken, ob durch die Übertragung des Risikoerhöhungsprinzips auf die Verletzungsdelikte diese nicht zu konkreten Gefährdungsdelikten verändert werden.[2)]

Nach Samson wird das Unrecht der Tat entscheidend vom Ausmaß der Intensivierung der Verletzung bestimmt. Bei bloßen Erfolgsmodifizierungen fehlt es an einem auf den Täter beziehbaren Erfolgsunwert, ebenso, wenn der Täter die Gefahr für eine konkrete Verletzung erhöht hat. Ein Erfolgsunwert ist nur vorhanden, wenn er das Risiko für eine Intensivierung der Verletzung erhöht hat.

---

1) Samson, S. 48
2) Samson, S. 48
3) Samson, S. 156

III. Hypothetische Sachverhalte im Bereich der Fahrlässigkeitstaten

1. Einordnung bei der Tatbestandmäßigkeit unter Berücksichtigung der Kausalität[1)]

Es gibt hier fünf verschiedene Meinungen:

1.1 Die Lösung der Kausalitätsfrage ist davon abhängig, ob ein Handlungs- oder Unterlassungsdelikt vorliegt.[2)] Auf Grund der anerkannten condicio-sine-qua-non-Formel liegt, falls es sich beim Verhalten des Täters um ein Unterlassen handelt, Kausalität vor, wenn die unterlassene Handlung nicht hinzugedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfallen würde. Wird dem Täter dagegen eine Handlung vorgeworfen, so ist diese nur kausal, wenn ohne sie der Erfolg entfiele.

Für das positive Verhalten hat Spendel die Formel wie folgt abgeändert: "Eine Handlung gilt dann als kausal, wenn ohne sie - unter alleiniger Berücksichtigung der dann übrig bleibenden, tatsächlich auch verwirklichten Umstände - der konkrete Erfolg nicht eingetreten wäre".[3)] Für Spendel ergibt sich daraus, daß bei der Ursächlichkeitsprüfung nichts hinzugedacht werden darf, was im tatsächlichen Geschehen nicht verwirklicht worden ist, also z.B. das Fahren unter Einhaltung der für den trunkenen Zustand des Kraftfahrzeugführers angemessenen Geschwindigkeit. Bei Unterlassungsdelikten frägt er dagegen danach, was bei Hinzudenken der unterlassenen Handlung, also bei Einhaltung der für den trunkenen Zustand angemessenen Geschwindigkeit geschehen wäre.

---

1) siehe Darstellung bei Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 38 ff.
2) Spendel, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 183 ff.; Spendel, JuS 1964, S. 14 f.
3) Spendel, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 199

Wenn man das Verhalten des Täters als Handlung bezeichnet, ist es unerheblich, ob ohne das betrunkene Fahren bei gleicher Geschwindigkeit der Unfall auch geschehen wäre. Geht man von einem Unterlassen aus - Nichteinhalten der angemessenen Geschwindigkeit - so ist zu berücksichtigen, daß der Erfolg höchstwahrscheinlich auch bei dieser Geschwindigkeit eingetreten wäre. Damit ist dann nach Spendel der "Bedingungszusammenhang zwischen Unterlassung und Erfolg nicht sicher zu bejahen".[1)]

Da Spendel bei der Annahme einer Handlung zu einem anderen Ergebnis kommt als bei der Annahme einer Unterlassung, ist auf diese Entscheidung mit besonderer Sorgfalt einzugehen.

1.2 Lösung mittels Bewertung der Ursachen

Wegen der Schwierigkeit der Unterscheidung zwischen Unterlassung und Handlung frägt Mezger, welches Verhalten die relevante Ursache für den Erfolg war.[2)] Dies sei für die Bejahung bzw. Verneinung der Kausalität notwendig. Mezger prüft die strafrechtliche Bedeutung der gegebenen Ursache im logischen Sinne, da es auf die Relevanz der Bedingung und nicht auf die naturwissenschaftliche Verursachung eines Erfolgs durch ein Verhalten ankomme. Nach ihm fehlt die tatbestandliche Relevanz und damit die Kausalität, wenn der Erfolg auch bei verkehrsgerechtem Verhalten eingetreten wäre.[3)]

Die individualisierende Kausalitätstheorie Naglers frägt danach, welche Bedingung nach sozialer Wertung für den Erfolg ausschlaggebend ist.[4)] Das pflichtwidrige Verhalten sei im sozialen Zusammenhang für das Eintreten des Erfolgs nicht entscheidend, wenn

---

1) Spendel, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 185
2) Mezger, JZ 1958, S. 281 f.
3) Mezger, JZ 1958, S. 282
4) LK, Nagler, Anhang IB 3 b bb, S. 28

durch pflichtmäßiges Verhalten ein Erfolg nicht vermieden werden konnte.

Oehler stellt auf das Merkmal der objektiven Bezweckbarkeit ab.[1] Die haftungsausweitende Bedingungstheorie sei durch das Merkmal der objektiven Bezweckbarkeit einzuschränken, um die strafrechtlich erhebliche von der strafrechtlich unerheblichen Ursache zu trennen. Strafrechtlich relevant ist nach dieser Theorie nur das Handeln, das der Mensch beherrscht und steuern kann. Wenn auch bei pflichtgemäßem Fahren der Erfolg eingetreten wäre, so ist dies nicht Ursache des Erfolgs geworden.[2] Der strafrechtliche Kausalzusammenhang entfällt nach Oehler "soweit der Erfolg durch die pflichtgemäße Handlung nicht bezweckbar ist".[3]

Bei den bisher aufgeführten Autoren bleibt die Frage offen, welches Verhalten pflichtgemäß ist. Also z.B. die Frage, ob es richtig ist, als pflichtgemäßes Verhalten das Fahren in nüchternem Zustand mit gleicher Geschwindigkeit - bzw. an dieser Straßenstelle nach der StVO zulässigen Geschwindigkeit - anzusehen, oder das Fahren in trunkenem Zustand mit dem Trunkenheitsgrade angemessener Geschwindigkeit. Bei der von Fuchs vertretenen Adäquanztheorie[4] ist diese Frage unerheblich. Sie stellt auf die Adäquanz der Bedingung ab und frägt, ob das Verhalten generell zur Erfolgsherbeiführung geeignet war. Dies wäre bei einem in trunkenem Zustand fahrenden Fahrer anzunehmen.

---

1) Oehler, S. 236 ff.
2) Oehler, S. 238
3) Oehler, S. 239
4) Fuchs, S. 5, 7

1.3 Eine dritte Autorengruppe stützt ihre Beurteilung auf die Notwendigkeit einer kausalen Verknüpfung der Pflichtwidrigkeit mit dem Erfolg. Die Vertreter dieser Meinung gehen grundsätzlich von der kausalen Gleichwertigkeit aller Ursachen aus, fordern aber weiter für den Kausalzusammenhang, daß die in dem Verhalten steckende Verkehrswidrigkeit für den Erfolg ursächlich ist.[1] Diese Meinung vertrat Mezger[2], bevor er seine Relevanztheorie entwickelte.

Auch Engisch versuchte zunächst in der von ihm vertretenen Kausalitätslösung[3] dem Problem gerecht zu werden: Wenn ein vor der Tat als sorgfältig angesehenes Verhalten bei einer ex-post-Betrachtung nicht geeignet sei, den durch das rechtswidrige Verhalten herbeigeführten Erfolg zu vermeiden, entfalle die "Kausalität des Mangels" für den Erfolg und nicht nur der Vorwurf mangelnder Sorgfalt.

Schröder[4] verlangt, daß zur Bejahung der Tatbestandsmäßigkeit eines fahrlässigen Delikts außer dem Bedingungszusammenhang zwischen Verhalten und Erfolg auch die Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Erfolg nachzuweisen sei. Denn "gerade die durch die mangelnde Sorgfalt des Täters gesetzte Gefahr" müsse sich "im eingetretenen Erfolg realisiert" haben[5]. Wenn der Täter bei pflichtgemäßem Verhalten den Unfall mit Sicherheit hätte vermeiden können, dann sei der Kausalzusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg gegeben.

---

1) BGHSt 11,1 (7). Der BGH verzichtet hier auf eine empirisch-mechanische Kausalitätsfeststellung und fragt nach dem speziellen Ursachenzusammenhang, der darin besteht, daß nur die pflichtwidrige Handlung zu dem mißbilligten Erfolg in Beziehung gesetzt wird (Pflichtwidrigkeitszusammenhang).
2) Mezger, 3. Aufl., § 46 III 2, S. 360
3) Engisch, Untersuchungen, S. 360
4) Schönke-Schröder, 17. Aufl., § 59, Rdnr. 159
5) Schönke-Schröder, 18. Aufl., § 15, Rdnr. 159

Lange[1] variiert die These Schröders, indem er zur Ermittlung der Kausalität der Pflichtwidrigkeit frägt, ob der Erfolg auch bei ordnungsgemäßem Verhalten eingetreten wäre.

Nach Bockelmann[2] ist der Täter nur dann strafbar, wenn der Erfolg durch das Verhalten verursacht wurde, in dem die Sorgfaltsverletzung liegt; für den Fall, daß der Erfolg auch ohne Pflichtwidrigkeit eintrete, dürfe er nicht bestraft werden. Die Schwierigkeiten liegen hier darin, daß untersucht werden muß, welches Verhalten pflichtgemäß bzw. ordnungsgemäß ist.

Jescheck[3] versucht das Problem zu lösen, indem er verlangt, daß das "besondere Verkehrsverhalten", das den Vorwurf gegen den Täter begründet, für den Erfolg ursächlich gewesen sein muß.

Nach Lobe[4] ist der Kausalzusammenhang dann nachgewiesen, wenn für die Herbeiführung des Erfolges gerade die Art und Weise der Ausführung einer Handlung wirksam geworden ist, die die Pflichtwidrigkeit darstellt.

1.4 Der vierte Lösungsversuch benutzt das Kriterium des aufreizenden Eindruckszusammenhangs. Salm[5] geht dabei einen eigenständigen Weg. Nach ihm ist der Ansatzpunkt für die Kausalprüfung nicht ein "schuldloser Vorgang", sondern der im Verhalten ausgeprägte Willensfehler, dessen Auswirkung auf den tatbestandlichen Erfolg mit folgender Frage zu ermitteln ist: "Ist das Minus des schädlichen Erfolgs gerade auf dasjenige Minus im Willen zurückzuführen, welches den Täter

---

1) Lange, ZStW 73, S. 111 f.
2) Bockelmann, S. 1277 f. und S. 1283
3) Jescheck, S. 69 f. (70)
4) LK, Lobe, 5. Aufl., § 22 Anm. 2b S. 117
5) Salm, S. 203 ff.

zum fehlerhaften Verhalten bestimmte?."[1] Man müsse das Geschehen, das sich bei "pflichtgetreuem Willen" abgespielt hätte, mit dem tatsächlichen Vorgang vergleichen. Wäre der Erfolg bei pflichtgemäßem Verhalten vermieden worden, so sei die Kausalität gegeben. Wäre der Erfolg dagegen auch bei rechtlich gebotenem Verhalten eingetreten, so lasse sich der negative Erfolg nicht mehr sicher auf den Willensfehler beziehen. Die strafrechtlich relevante Ursächlichkeit werde zweifelhaft und sei nicht mehr zu bejahen. Salm fordert, daß mit Hilfe einer "Abwägung des Tatbildes" für das Vorliegen der Kausalität eine "rechtserschütternde", "aufreizende und vergeltungsbedürftige"[2] Fortwirkung des Willensfehlers im äußeren Kausalverlauf vorliegen müsse. Erst dann sei die "Verursachung für das Strafrecht erwiesen".[3] Überwiege der Eindruck der Unvermeidlichkeit, dann sei die Kausalität nicht zu bejahen, auch wenn im "mechanisch-naturwissenschaftlichen Sinne"[4] der Bedingungszusammenhang zwischen Verhalten und Erfolg gegeben sei.

So muß man fragen, ob die Fortwirkung des Fehlers, sich willentlich betrunken an das Lenkrad eines Kraftfahrzeugs zu setzen, im Unfallverlauf so rechtserschütternd, aufreizend und vergeltungsbedürftig ist, daß die Verursachung für erwiesen gilt, oder ob dann, wenn bei gleicher Geschwindigkeit ein Nüchterner den Unfall nicht hätte vermeiden können, ein Übergewicht des Eindrucks der Unvermeidlichkeit vorliegt. An

---

1) Salm, S. 204
2) Salm, S. 63
3) Salm, S. 207
4) BGHSt 11,1 (7)

diesem Beispiel zeigt sich der Nachteil dieser Betrachtungsweise. Sie erlaubt keine generelle Lösung, sondern stellt immer auf den einzelnen Fall ab. Sie verlangt außerdem eine Güterabwägung, deren Kriterien, z.B. "rechtserschütternd, aufreizend, vergeltungsbedürftig", schwer zu bestimmen und eher gefühlsmäßig zu erfassen sind.

1.5 Mittasch[1] behandelt das Problem unter dem Gesichtspunkt des Nachweiserfordernisses der Ursächlichkeit beim fehlerhaften Risiko. In der Möglichkeit, daß das erlaubte Risiko, ex ante gesehen, einen gleichen Erfolg hätte haben können, sieht er im Rahmen der Kausalitätsbetrachtung ein Entlastungsmoment.[2] Die Möglichkeit, daß bei Einhalten des erlaubten Risikos der gleiche Erfolg eingetreten wäre, sei unerheblich, es müsse vielmehr der gleiche Erfolgseintritt nachgewiesen sein.[3] Dem Rechtsgefühl widerspreche nämlich die Straflosigkeit im Falle eines durch ein fehlerhaftes Risiko verursachten Erfolges. Ein "non liquet" gehe zu Lasten des Angeklagten, was auch nicht unbillig sei, da er schließlich für das fehlerhafte Risiko verantwortlich sei.[4]

Das erlaubte Risiko könnte z.B. nur das Fahren als Nüchterner mit erlaubter Geschwindigkeit sein; sowohl das Fahren als Betrunkener mit angemessener Geschwindigkeit als auch das Fahren als Betrunkener mit erlaubter Geschwindigkeit ist fehlerhaftes Risiko.

---

1) Mittasch, S. 46 ff.
2) Mittasch, S. 48
3) Mittasch, S. 51
4) Mittasch, S. 52

2. Einordnung auf der Ebene der Tatbestandsmäßigkeit ohne Berücksichtigung der Kausalität

2.1 Welzel verlangt als Voraussetzung der Strafbarkeit des Täters einen Niederschlag der Sorgfaltsverletzung im Erfolg.[1] Da der Erfolg nach herrschender Lehre[2] mehr als nur eine objektive Bedingung der Strafbarkeit ist, müsse er zur Sorgfaltspflichtverletzung in einer "spezifischen Beziehung"[3] stehen, die dadurch gekennzeichnet sei, daß der Erfolg die Realisierung gerade der mangelnden Sorgfalt darstelle.[4] Diese Verknüpfung müsse mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit vorliegen. Die Rechtsgutverletzung ist nach Welzel deshalb gerade nicht auf die Sorgfaltsverletzung rückführbar, wenn der schädliche Erfolg zwar durch eine pflichtwidrige Handlung verursacht wurde, sich aber auch bei sorgfaltsgemäßer Durchführung ereignet hätte. Dann habe sich die Pflichtverletzung nicht im Erfolgseintritt verwirklicht.

Nach Welzels Ansicht ist also zu untersuchen, welche Handlung einer "sorgfaltsgemäßen Durchführung" entspricht.

2.2 Gimbernat-Ordeig fordert die Ermittlung der Beziehung zwischen Handlungs- und Erfolgsunwert durch die "ratio legis".[5] Er lehnt es ab, die Frage, ob der gleiche Erfolg auch bei pflichtgemäßem Handeln eingetreten wäre, mit der condicio-sine-qua-non-Formel zu beantworten. Diese ergäbe Straffreiheit in den Fällen, in denen sich eindeutig die Sorgfaltsverletzung im Erfolg verwirklicht habe.

---

1) Welzel, Lehrbuch, 11. Aufl., S. 135 f.; Welzel, Das neue Bild, S. 36 f.; Welzel, Verkehrsdelikte, S. 21
2) Welzel, Verkehrsdelikte, S. 21; LK, Mezger, 8. Aufl., § 59, Anm. 24b; Kaufmann, Schuldprinzip, S. 157; Köhler, S. 144 ff.; Rehberg, S. 122
3) Welzel, Verkehrsdelikte, S. 21
4) gegen die herrschende Lehre siehe Dubs, S. 42
5) Gimbernat-Ordeig, S. 48 ff., S. 126 ff

Nach seiner Ansicht muß durch "Auslegung" der Frage, warum ein Verhalten verboten ist, das Vorliegen der Beziehung zwischen Handlungs- und Erfolgsunwert ermittelt werden. Es müsse gefragt werden, ob die pflichtwidrige Verhaltensweise gerade deshalb "vom Gesetz verboten wurde, um die eingetretene Rechtsgutverletzung zu verhindern".[1] Bei Bejahung dieser Frage ist Strafbarkeit gegeben.

2.3 Die zweite Lösung von Engisch vertritt die Lehre von der "Gefahrverwirklichung.[2] Er setzt dieses Merkmal als selbständiges Kriterium neben die Kausalität. Es ist für ihn identisch mit der Adäquanz für den "besonders gearteten Erfolg"[3], also einer Adäquanz im engeren Sinne, die den Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen dem pflichtwidrigen Verhalten und dem schädlichen Erfolg herstellt. Habe sich die "spezifische Gefahr", die ein bestimmtes Verhalten "als verboten erscheinen ließ"[4], nicht verwirklicht, dann fehle ein zum Tatbestand gehörendes Merkmal und damit entfalle die Haftung.

2.4 Rehberg verwendet das Kriterium der strafrechtlichen Haftbarkeit.[5] Er folgert, daß jegliche Haftung des Täters ausgeschlossen sei, wenn zwischen der Pflichtwidrigkeit und der Rechtsgutverletzung kein Bedingungszusammenhang vorliege. Bei der Ermittlung des Bedingungszusammenhangs sei zu fragen, ob die Einhaltung der gebotenen Sorgfalt hinzugedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfalle.

---

1) Gimbernat-Ordeig, S. 133
2) Engisch, Mon Krim Biol 1939, S. 428; Engisch, Kausalität, S. 61 ff.
3) Engisch, Kausalität, S. 62
4) Engisch, Kausalität, S. 61
5) Rehberg, S. 103 und S. 122

Rehberg verlangt außerdem ein "spezifisches Verhältnis" zwischen pflichtwidrigem Verhalten und schädlichem Erfolg.[1] Der Erfolgseintritt müsse die Realisierung der Sorgfaltsverletzung sein. Dies begründet er damit, daß das "unter dem Gesichtspunkt der Betätigungsfreiheit abstrahierte Kriterium der Vermeidbarkeit des Unrechts wiederum der Konkretisierung in der eingetretenen Rechtsgutverletzung" bedürfe.

Weiterhin verwendet er den Gedanken der "hypothetischen Unvermeidbarkeit bei pflichtgemäßem Verhalten"[2], der sonst im Rahmen der Rechtswidrigkeit oder der Schuld berücksichtigt wird. Rehberg ist der Ansicht, daß dieser Gesichtspunkt bei der Tatbestandsmäßigkeit behandelt werden muß, weil sich bei der Prüfung des Kausalzusammenhangs die Frage stelle, ob bei pflichtgemäßem Verhalten der Erfolg vermieden worden wäre. Hypothetische Unvermeidbarkeit liege bei Verneinung dieser Frage vor und führe zum Freispruch.

Für die Lösungskriterien Rehbergs ist es notwendig zu fragen, welches Verhalten nun die Sorgfaltspflichtverletzung darstellt, bzw., welches Verhalten pflichtgemäß ist. In dem hier zu behandelnden Fall bedeutet dies, ob die einem nüchternen Fahrer erlaubte Geschwindigkeit oder die dem Trunkenheitsgrad des Fahrers angemessene Geschwindigkeit pflichtgemäß ist. Nur in den Fällen, in denen dem trunkenen Fahrer ein anderer Verkehrsteilnehmer unvorhergesehen in den Weg läuft, oder der Unfall auch für den nüchternen Fahrer unvermeidbar ist, würde es nach Rehberg an einem spezifischen Verhältnis zwischen pflichtwidrigem Verhalten und Erfolg fehlen. Die eingetretene Rechtsgutverletzung war nicht zu vermeiden.

---

1) Rehberg, S. 122
2) Rehberg, S. 104

2.5 Ulsenheimer verlangt, daß die "Realisierung der Sorgfaltspflichtverletzung im Erfolg" unter dem Gesichtspunkt der Schutzwirkung der dem Tatbestand zugrunde liegenden Sorgfaltspflicht gesehen wird.[1] Sorgfaltspflicht und Erfolg ergeben für ihn zusammen den Tatbestand, wobei zwischen beiden eine "spezifische Beziehung" vorliegen muß.[2] Diese Beziehung gelte für das Fahrlässigkeitsdelikt, weil der Erfolg gemäß den §§ 222, 230, 309 StGB durch die Fahrlässigkeit verursacht sein müsse. Die Sorgfaltspflichten seien "zum Zwecke der Vermeidung" des tatbestandsmäßigen Erfolgs aufgestellt worden. Deshalb müsse auch bei Einhaltung der objektiv gebotenen Sorgfalt die Rechtsgutverletzung "zweckhaft vermeidbar" sein.[3]

Auf dieser Grundlage sucht Ulsenheimer nach der Schutzwirkung des gesetzlichen Tatbestandes. Sie bestehe darin, daß in der Pflichtbefolgung der Schutz des Rechtsgutes liege, bei Verletzung dieser Pflicht der Schutz sich aber nicht auswirken könne und daraus die Rechtsbeeinträchtigung folge. Fehle dagegen dieses Abhängigkeitsverhältnis, so sei die Pflichtwidrigkeit für den Erfolg unerheblich gewesen.[4]

Ulsenheimer sagt weiter, daß für die Frage, ob der Erfolg auf der Schutzwirkung der tatbestandsmäßigen Pflicht beruhe, ein Vergleich des tatsächlichen Geschehens mit dem hypothetischen Geschehensablauf bei Pflichteinhaltung notwendig sei.[5] Er will nicht eine grundsätzliche Anerkennung hypothetischer Erfolgsursachen im Strafrecht, sondern lediglich aus dem Vergleich die Erfolgsrelevanz der Pflichtverletzung ermitteln.

---

1) Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 154
2) Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 143
3) Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 145
4) Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 146 und S. 147
5) Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 148

Auch Ulsenheimer geht nicht auf die Frage ein, welches Verhalten pflichtwidrig ist. Dieses Problem ist im Straßenverkehr und besonders bei trunkenem Fahren äußerst schwierig zu lösen.

2.6 Samson stellt das Intensivierungsprinzip auf.[1] Er hält an der Kausalität als Zurechnungskriterium fest, berücksichtigt aber beim tatbestandsmäßigen Erfolg und damit auf der Ebene des objektiven Tatbestandes gewisse hypothetische Kausalverläufe mit Hilfe des Intensivierungsprinzips. So sei z.B. beim Abbruch einer rettenden Kausalkette der Erfolg nur dann tatbestandsmäßig, wenn die Gefahr durch die Täterhandlung wenigstens intensiviert worden sei.

2.7 Mühlhaus vertritt die Auffassung, daß die Kausalität der Handlung für den Erfolg gegeben sei, aber die Tatbestandsmäßigkeit der Handlung entfalle, wenn die Pflichtwidrigkeit für den Erfolg nicht ursächlich war.[2] Er begründet dies mit dem Wortlaut der §§ 222, 230, 315c StGB. Dort heißt es, daß der Erfolg "durch" Fahrlässigkeit verursacht wird, bzw., sich derjenige strafbar mache, der "dadurch", (d.h. durch die Verkehrsgefährdung), Leib oder Leben eines anderen gefährdet. Das Gesetz verlange also die Ursächlichkeit der Pflichtwidrigkeit für den Erfolg.

Die Herbeiführung des verbotenen Erfolges durch den fahrlässigen Verstoß sei demnach "eine Frage der Tatbestandsmäßigkeit, nicht der Rechtswidrigkeit oder der Schuld. Dem steht nicht entgegen, daß dieses

---

1) Samson, S. 96 ff.
2) Mühlhaus, Fahrlässigkeit, S. 28 und S. 29

Tatbestandsmerkmal an ein subjektives Element, nämlich die Fahrlässigkeit, geknüpft ist und sich deshalb bei der Prüfung einer Straftat notwendig an die Feststellung der Pflichtwidrigkeit anschließt." Die Fahrlässigkeit sei insoweit den anerkannten subjektiven Tatbestandselementen eines vorsätzlichen Deliktes ähnlich.

3. Einordnung auf der Ebene der Rechtswidrigkeit

3.1 Die Vermeidbarkeitstheorie im Bereich der Rechtswidrigkeit.

J. Baumann[1] vertritt die Meinung, daß der Fahrlässigkeitsvorwurf, den Erfolg wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten nicht verhindert zu haben, voraussetze, daß bei Einhaltung der Sorgfaltsgebote "allgemein die Möglichkeit zur Vermeidung" des Erfolgs bestanden haben müßte.[2] Wenn auch nur eine Möglichkeit rechtmäßigen Verhaltens denkbar sei, die zum gleichen Erfolg geführt hätte, lasse sich die Rechtswidrigkeit des Verhaltens nicht bejahen. Dies begründet Baumann mit der Wesensgleichheit der Fahrlässigkeitstat und der Unterlassungstat[3]: Wenn die Unmöglichkeit der Erfüllung der Handlungspflicht beim Unterlassungsdelikt nach überwiegender Lehre die Rechtswidrigkeit entfallen lassen, so müsse dies auch für die Unmöglichkeit der Erfolgsvermeidung bei der fahrlässigen Tat gelten.

---

1) Baumann, Lehrbuch, S. 449 ff.; Baumann, Grundbegriffe S. 81; Baumann, MDR 1957, S. 646 ff.; Baumann, JZ 1967 S. 41 ff.; Baumann, Strafrechtsfälle, Fall Nr. 15, S. 77 (80) Baumann, Kriminalbiologische Gesellschaft, S. 101 f.
2) Baumann, Lehrbuch, S. 456
3) Baumann, MDR 1957, S. 648

Außerdem sei der Gedanke der Unvermeidbarkeit ein allgemeines Problem der Rechtswidrigkeit. Denn unvermeidbare Erfolge seien nicht rechtswidrig, da die Rechtsnormen Unmögliches nicht gebieten und Unvermeidbares nicht verbieten könnten.[1] Die Indizwirkung des Tatbestandes für die Rechtswidrigkeit sei zu unvollkommen. Es müsse daher auf der Ebene der Rechtswidrigkeit das "Unrecht wieder den Möglichkeiten des menschlichen Verhaltens angepaßt" werden.[2]

Denselben Gedanken vertritt Welzel bis zur 6. Auflage seines Lehrbuches[3] sowie Frey[4].

3.2 Lampe trennt den "realen Wirkungszusammenhang" vom "logischen Bedingungszusammenhang".[5] Er verlangt die Kausalität der Fahrlässigkeit für eine Zurechnung des Erfolges. Darunter versteht er nicht die naturwissenschaftliche Ursächlichkeit zwischen Verhalten und Erfolg, die er Wirkungszusammenhang nennt, sondern den sogenannten Bedingungszusammenhang, d.h. die "logische Kausalität" zwischen Fahrlässigkeit und Erfolg, die er als "konstitutives Merkmal" der rechtswidrigen Tat betrachtet.[6] Denn auf der Stufe der Rechtswidrigkeit müßten der rechtswidrige Erfolg und die rechtswidrige Handlung miteinander verschmolzen werden. Dieser Prozess sei abgeschlossen, wenn die rechtswidrige Handlung nicht hinweggedacht werden könne, ohne daß der rechtswidrige Erfolg entfiele.

---

1) Baumann, Lehrbuch, 3. Aufl., S. 239
2) Baumann, Lehrbuch, 3. Aufl., S. 240
3) Welzel, Lehrbuch, 6. Aufl., S. 117
4) Frey, S. 70 f.
5) Lampe, ZStW 71, S. 598
6) Lampe, ZStW 71, S. 603

3.3 V. Caemmerer[1] und Esser berufen sich auf das Merkmal des Rechtswidrigkeitszusammenhangs. Anders als Lampe verstehen sie darunter im Sinne der zivilrechtlichen Doktrin, daß demjenigen, der eine Haftungsnorm übertreten hat, nur solche Schadensfolgen zugerechnet werden können, deren Eintritt die übertretene Vorschrift gerade verhüten sollte.[2] "Die Rechtserheblichkeit der Kausalbeziehung" werde bestimmt durch den "Schutzzweck der haftungsbegründenden Norm".[3] Es sei also zu prüfen, ob der eingetretene Erfolg in den Bereich des Risikos oder der Gefahrenlage gehöre, deren Herbeiführung das Schutzgesetz verhindern wollte.

3.4 Arthur Kaufmann berücksichtigt die hypothetischen Erfolgsursachen im Strafrecht.[4] Er versucht, den zivilrechtlichen Gedanken, daß bei der Ermittlung des Schadensersatzes Wertminderungen des Objekts, die im Zeitpunkt des zum Schaden führenden Ereignisses in den Fällen hypothetischer Ersatzursachen oft schon latent bestehen, berücksichtigt werden müssen, auf das Strafrecht zu übertragen.[5] Er verneint den Erfolgsunwert und damit den Unrechtstatbestand, wenn eine erfolgsverursachende, pflichtwidrige Handlung auf "ein Tatobjekt trifft, bei dem in diesem Zeitpunkt der Keim zu demselben Erfolg bereits derart gelegt war, daß er auch ohne die Täterhandlung eingetreten wäre."[6] Der hypothetische Erfolgseintritt habe dann Bedeutung, wenn er "nach menschlichem Ermessen zu erwarten war"[7], denn dann sei das Opfer sozusagen wertlos.

---

1) v. Caemmerer, S. 32 und S. 36
2) Esser, § 61, 1a; J.G.Wolf, S. 47
3) Esser, § 61, 1a; Esser-Schmidt, § 7 III 2 und § 33 IV
4) Kaufmann, Eb.Schmidt-Festschrift, S. 200 ff.
5) Kaufmann, Eb.Schmidt-Festschrift, S. 227
6) Kaufmann, Eb.Schmidt-Festschrift, S. 228
7) Kaufmann, Eb.Schmidt-Festschrift, S. 229

3.5 Roxin vertritt das Prinzip der Risikoerhöhung auf der Rechtswidrigkeitsebene.[1] Wichtig sei die Abgrenzung zwischen tatbestandsbegründender und tatbestandsirrelevanter Pflichtverletzungen.[2] Darauf habe aber das, was wirklich geschehen wäre, keinen Einfluß. Roxin nimmt als Abgrenzungsmerkmal die Risikoerhöhung. Eine "tatbestandserfüllende Pflichtverletzung liege nur vor", wenn in dem konkreten Fall "die Chance des Erfolgseintritts" durch das pflichtwidrige Verhalten erhöht worden sei.[3] Es sei also die Frage zu stellen, ob bei pflichtgemäßem Verhalten die Gefahr der Erfolgsverursachung verringert worden wäre. Dies sei eine Frage, die nach wissenschaftlichen Maßstäben generell lösbar[4] und nicht von der Beweisbarkeit eines hypothetischen Ursachenverlaufs abhängig sei, dem "bestenfalls" die Funktion eines "widerleglichen Indizes" zukomme.[5] Dies folge aus dem Gleichheitsgebot, denn eine pflichtwidrige Handlung, die die Chance des Erfolgseintritts nicht steigere, müsse hinsichtlich des verursachten Erfolges genauso behandelt werden wie das "unverbotene Verhalten".[6]

Auch die in diesem Abschnitt aufgeführten Meinungen bedürfen zu ihrer Anwendbarkeit einer Konkretisierung bei der Untersuchung der Fragen, welches Verhalten im Einzelfalle pflichtwidrig ist, oder welches bei den einzelnen Normen der Schutzzweck ist. Eine Ausnahme bilden nur die zivilrechtlichen Überlegungen von Esser und von v. Caemmerer, die in ihre Überlegungen bereits den Schutzzweck der haftungsbegründenden Norm miteinbeziehen und das schädliche Verhalten nicht allgemein als pflichtwidrig umschreiben.

---

1) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 430 ff.; siehe Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 62; Spendel, JuS 1964, S. 18
2) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 431
3) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 432
4) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 433
5) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 442
6) Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 432

4. Einordnung auf der Schuldebene

4.1 Vermeidbarkeitstheorien

a) Exner vertritt die Ansicht, eine "Unterbrechung des Schuldzusammenhangs"[1] liege wegen Unvermeidbarkeit des Erfolges in diesen Fällen vor, da "vermeidbar im Sinne des Fahrlässigkeitsbegriffes"[2] der Erfolg nur dann sei, wenn er bei sorgfaltsgemäßem Verhalten verhindert worden wäre.

b) Ebenso argumentiert v. Cramer, der die Fahrlässigkeit als "Nichterfüllung einer Pflicht, deren Gegenstand die Vermeidung eines Erfolges war", definiert.[3] Wäre der Erfolg auch ohne die Fahrlässigkeit - also bei pflichtgemäßem Verhalten - eingetreten, so fehle die Vermeidbarkeit des Erfolges und damit die Schuld.

c) V. Dassel sieht den Fahrlässigkeitsvorwurf darin, daß der Täter, wenn er die Sorgfaltspflicht erfüllt hätte, den Erfolg hätte vermeiden können. Dazu sei aber Voraussetzung, daß eine Möglichkeit der Vermeidbarkeit gegeben sei. Diese fehle, wenn auch bei sorgfaltsgemäßem Verhalten der schädliche Erfolg herbeigeführt worden wäre.[4]

Auch diese Autoren stellen wieder auf pflichtwidriges bzw. sorgfaltsgemäßes Verhalten ab. Die Schwierigkeiten, die sich bei der Bestimmung dieser Verhaltensweisen im Bereich des Straßenverkehrs und besonders bei den Trunkenheitsfahrten ergeben, werden nicht behandelt.

---

1) Exner, S. 583
2) Exner, S. 584
3) v. Cramer, S. 62 f.
4) v. Dassel, S. 61

4.2 Der Gedanke der Vorwerfbarkeit

a) Grünwald ermittelt aus einer Analogie zur Unterlassungstat das Kriterium der Vorwerfbarkeit.[1] Jedes Fahrlässigkeitsdelikt enthalte eine Unterlassung. Den Täter treffe der Fahrlässigkeitsvorwurf, "weil er wegen seiner Unvorsichtigkeit sein Verhalten nicht so gesteuert hat, daß der Erfolg vermieden wurde."

Eine Unterlasungstat könne man aber nur annehmen, wenn die vom Recht verlangte Handlung den Erfolg abgewendet hätte. Deshalb sei von der Unterlassung einer erfolgshindernden Steuerung nur zu sprechen, "wenn eine solche Steuerung als möglich gedacht werden kann, konkret gesprochen, wenn der Täter zu einer Einsicht hätte gelangen können," die ihm den Weg zur Verhinderung des negativen Erfolgs gezeigt hätte. Eine solche Unterlassung der erfolgshindernden Steuerung müsse dem Täter vorgeworfen werden. Dabei müsse die Nutzlosigkeit der im Rahmen der Sorgfaltspflicht gebotenen Schutzmaßnahme zu Gunsten des Täters behandelt werden.

b) Dreher stellt eine einfache Betrachtung an, indem er fragt, ob die "Vorwerfbarkeit und damit die Schuld" gegeben sei.[2]

Auch aus diesen Ansichten ist nicht ersichtlich, was im Einzelfall die richtige Einsicht bzw. die Vorwerfbarkeit ist.

---

1) Grünwald, S. 26 ff.
2) Schwarz-Dreher, vor § 1 B II 3b, Rdnr. 17

4.3 Nagler behandelt das Thema, indem er eine "innere Beziehung" von Fahrlässigkeit und Erfolg für den Schuldvorwurf voraussetzt.[1] Es fehle der "innere Zusammenhang" zwischen Fahrlässigkeit und Erfolg, der allein die Zurechnung des Verhaltens zur Schuld im Hinblick auf das betreffende Erfolgsdelikt rechtfertigen könnte, wenn der Erfolg auch herbeigeführt worden wäre, ohne daß "der Handlung die Eigenschaft der Fahrlässigkeit innegewohnt" hätte. Dadurch habe sich ihr "Schuldbestandteil" nicht im Erfolg ausgewirkt. Die Bejahung der Schuld beim fahrlässigen Delikt mache "die positive Feststellung erforderlich, daß die Handlung vermöge ihrer Fahrlässigkeitseigenschaft den widerrechtlichen Erfolg nach sich gezogen" habe. Daraus folge, daß die Möglichkeit eines gleichen Erfolgseintritts auch bei pflichtgemäßem Verhalten Freispruch begründe.

4.4 G. Baumann entwickelte die Theorie der "doppelten Kausalprüfung", wie sie auch in der Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts (BayObLGSt 1953, 103) verwendet wurde.[2] Die fahrlässige Verursachung sei nicht Verursachung plus Fahrlässigkeit, vielmehr würden Einzelumstände, "die allgemein eine Verkehrsgefährdung bedeuten", nur dann die Verantwortlichkeit für den Unfall" begründen, "wenn sie für den Unfall mitursächlich geworden" seien.[3] Deshalb sei bei Fahrlässigkeitsdelikten eine doppelte Kausalitätsprüfung erforderlich. Die erste stelle die Ursächlichkeit des "Gesamtverhaltens"[4] auf der Ebene der Tatbestandsmäßigkeit fest, die zweite die Kausalität des vorwerfbaren Umstandes für den Erfolg im Rahmen der Schuld. Könne das Verhalten hinweggedacht werden, ohne daß der Erfolg entfalle, so müssen dessen Ursächlichkeit und damit die fahrlässige Verursachung als Merkmal der Schuld verneint werden.

---

1) LK, Nagler, 6. Aufl., 4. Abschnitt vor § 51 IV B3 S. 394; anders LK, Nagler, Anhang I B3 b bb, S. 29 und I B4 a, S. 56
2) Georg Baumann, DAR 1955, S. 210 ff.
3) Georg Baumann, DAR 1955, S. 211
4) Georg Baumann, DAR 1955, S. 211

4.5 Eb. Schmidt prüft im Kokainfall, ob die Schuld verneint werden kann,[1] wenn der Kausalzusammenhang zwischen Handeln und Erfolg gegeben ist. Wenn keine Möglichkeit zur Vermeidung des Erfolgs bestehe, d.h., "keine zu riskierende Rettung" sondern nur eine sichere Lebensvernichtung", dann müsse der Arzt sich jeglichen Handelns enthalten.[2] Andernfalls sei er wegen fahrlässiger Tötung zu verurteilen.

5. Zusammenfassung

Wenn man die verschiedenen Lösungsvorschläge in Rechtsprechung und Lehre ohne Rücksicht auf ihre systematische Einordnung im Deliktsaufbau im Hinblick auf ihre tragenden Grundgedanken ordnet, ergibt sich folgendes Bild:[3]

5.1 Die Lösungen gehen verschiedene Wege bei der Frage, ob und wann dem Umstand, daß der gleiche Erfolg auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre, strafrechtliche Beachtung zukommt.

a) Einige messen diesem Umstand schon dann Bedeutung zu, wenn sich auf Grund gewisser Tatsachen eine derartige Möglichkeit nicht von der Hand weisen läßt.[4]

b) Andere berücksichtigen diesen Umstand nur dann, wenn er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden kann oder nach menschlichem Ermessen zu erwarten war.[5]

---

1) Eb. Schmidt, S. 161 f. und S. 200 ff.
2) Eb. Schmidt, S. 201
3) Dargestellt bei Ulsenheimer, Pflichtwidrigkeit, S. 69 f.
4) Mezger, Oehler, Engisch, Schröder, Lange, Bockelmann, Jescheck, Lobe, Salm, Welzel, Gimbernat-Ordeig, Rehberg, Ulsenheimer, Samson, J.Baumann, Frey, Exner, v. Cramer, v. Dasse, Grünwald, Schwarz-Dreher, G. Baumann
5) Mittasch; v. Caemmerer, S. 20; Esser, Arthur Kaufmann, Roxin Ganz abgelehnt wird die Beachtung des gleichen Erfolgseintritts von Eb. Schmidt, S. 200 ff. und von Spendel für das Handlungsdelikt, Spendel, JuS 1964, S. 14 ff.; Eb. Schmidt-Festschrift S. 185 und S. 188 ff.; Kausalität S. 72 ff.

5.2 Der weitere Unterschied in den Lösungsvorschlägen besteht darin, in welcher Weise dieser besondere Umstand zu berücksichtigen ist.

a) Die Mehrzahl der vorgetragenen Ansichten verlangt eine Beziehung zwischen Pflichtwidrigkeit (Fahrlässigkeit) und dem Erfolg, die im Falle eines gleichen Erfolgseintritts auch bei pflichtgemäßem Verhalten nicht gegeben sei. Dies sind alle "Zusammenhangstheorien"[1], d.h. alle genannten Theorien bis auf diejenigen von Spendel, Kaufmann und Roxin.

b) Bei Spendel hängt die Berücksichtigung des hypothetischen Erfolgseintritts bei pflichtgemäßem Verhalten von der Annahme eines Unterlassungs- oder Handlungsdeliktes ab.

c) A. Kaufmann löst die Fälle dieser Problemstruktur durch entsprechende Anwendung der im Zivilrecht für die Fälle der "überholenden Kausalität" entwickelten Theorie.

d) Bei Roxin ergeben Pflichtwidrigkeit und Erfolg dann die fahrlässige Erfolgsverursachung im Sinne des betreffenden Tatbestandes, wenn durch das pflichtwidrige Verhalten das Risiko des Erfolgseintritts erhöht wurde.

---

1) Schönke-Schröder, 10. Aufl., S. 371;
Lampe, Festgabe Frank, S. 583 f.;
Mezger, JZ 1958, S. 282;
Otto, S. 95;
Welzel, Lehrbuch, 11. Aufl., S. 135 f.;
Exner, S. 584;
so auch BGHSt 11,7

V. Die Fahrlässigkeitstat

1. Kennzeichnung der Täterhandlung

Bei fahrlässigen Erfolgsdelikten ist die Täterhandlung, die zu einem bestimmten Erfolg geführt hat, im Rahmen der kausalen Handlungslehre nur durch die Kausalität gekennzeichnet. Aus ihr allein läßt sich nicht ermitteln, ob sich der Täter strafbar gemacht hat.[1] Es muß gefragt werden, ob dazu das Merkmal der Pflichtwidrigkeit herangezogen werden kann. Denn die Pflichtwidrigkeit eines Verhaltens ist nicht eine Frage der Fahrlässigkeit - also der Schuld - weil Pflichtgemäßes im Rahmen der Fahrlässigkeit nicht rechtswidrig sein kann.[2]

2. Nichtwissen

Ein psychologisches Merkmal der Fahrlässigkeit ist das Nichtwissen des Täters von der Tatbestandserfüllung, wobei das Nichtwissen durch das "Für-möglich-halten" vom Wissen abzugrenzen ist. Es kann sich beziehen nach der Vorsatztheorie auf Tatumstände und Rechtswidrigkeit[3], nach der strengen Schuldtheorie allein auf die Tatumstände und nach der eingeschränkten Schuldtheorie auf die Tatumstände und die negativen Tatbestandsmerkmale.

3. Wissen-können, Vermeiden-können

Das zweite Merkmal ist das Wissen-können und Vermeiden-können. Der Täter muß bei fahrlässigen Delikten eine Sorgfaltspflicht oder die Pflicht aus einem Gefährdungsverbot oder einem Sicherungsgebot verletzt haben, die sich auf die Vermeidung eines tatbestandmäßigen Erfolges bezieht. Dabei muß der Eintritt des Erfolges dem Täter vorhersehbar gewesen sein.

---

1) Hardwig, S. 289
2) Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 454
3) Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 438

Es stellt sich die Frage, ob bei Nichtbeobachtung der Sicherheitsbestimmungen zugleich auf eine Verletzung der Sorgfaltspflicht gegenüber dem konkret geschädigten Gut und damit auf die Tatverantwortung des Handelnden geschlossen werden kann.[1)]

3.1 Dies ist die Problematik des "versari in re illicita". Diese seit Anfang des 13. Jahrhunderts im canonischen Recht herrschende Lehre sieht eine Tötung auch dann als verschuldet an, wenn der Täter, im Begriffe etwas Unerlaubtes zu tun, durch Zufall tötet: versanti in re illicita (operam danti rei illicitae) imputantur omnia quae sequuntur ex delicto. Der Satz drückt aus, daß bei Tötung der üble Erfolg auf dem Willen des Handelnden beruhe, wenn vorausgesetzt werden kann, daß dieser Wille überhaupt rechtswidrig ist.[2)]

Diese Theorie findet sich nach Löffler - der im übrigen diese Lehre ablehnt - in der zwischen den Jahren 1191 - 1198 entstandenen summa decretiatium des Bonardus in lib V tit 10 de homicidio voluntario vel casuali §§ 2,5,7 (ed laspreyres)[3)].

Als Grund für einen völligen Freispruch gilt in der Zeit von 1200 - 1234, wenn der Täter "non dedit operam rei illicitae". In der Folge wird dieser Satz zum Gemeingut der kirchenrechtlichen Doktrin und geht von da in die Theorie des bürgerlichen Strafrechts über.[4)] In der heutigen Strafrechtslehre und Rechtsprechung wird diese Lehre grundsätzlich abgelehnt.

---

1) Maurach, S. 560
2) v. Bar, S. 277
3) Löffler, S. 139
4) Löffler, S. 141

3.2 Heute wird die Ansicht vertreten, daß der Täter den Erfolg durch Pflichtwidrigkeit herbeigeführt haben muß.[1] Dies ist der Fall, wenn er den Erfolg nicht vermieden hat, obwohl er ihn hätte vermeiden können und sollen. Erst dann, wenn der Täter anders handelt als er handeln soll, muß gefragt werden, ob er anders hätte handeln können. Bei pflichtgemäßem Verhalten entfällt nach J. Baumann die Rechtswidrigkeit[2], wenn der Erfolg objektiv unvermeidbar sei, sei er nur speziell unvermeidbar, dann entfalle die Schuld des Täters.[3]

Das Ausmaß der Sorgfaltspflicht richtet sich nach der jeweils gegebenen Pflichtenlage und nach den Umständen, die durch die jeweilige Situation geboten sind.

Im Straßenverkehr sind die Sorgfaltspflichten durch viele Urteile der Rechtsprechung weitgehend festgelegt. Als Leitsatz gilt ein "lebensgerechter Vertrauensgrundsatz", auf den sich jeder Verkehrsteilnehmer verlassen kann, der selbst die Rücksicht auf andere nicht außer acht läßt und daher keine Veranlassung zu abnormen Reaktionen gibt.[4] Dieser Verkehrsteilnehmer kann sich darauf verlassen, daß sich andere Verkehrsteilnehmer ebenfalls verkehrsgerecht verhalten und braucht mit deren verkehrswidrigem Verhalten nicht zu rechnen.[5]

---

1) Schönke-Schröder, 18. Aufl., § 15, Rdnr. 161 mit weiteren Zitaten. Herrschende Meinung seit BGHSt 11,1
2) siehe Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 454
3) Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 456
4) BGH in GA 1956, S. 293
5) Maurach, S. 563 mit weiteren Rechtsprechungszitaten

Ein Täter wird dann zur Verantwortung gezogen, wenn er etwas getan hat, "dessen Gefährlichkeit das Recht mißbilligt und nur dann, wenn die Verletzung auf einer derartigen Gefahrhandlung beruht. Anders ausgedrückt: Der Erfolgsunwert der Verletzung wird unter Strafe gestellt wegen des Verhaltensunwerts des gefährlichen Handelns und nur bei Vorliegen dieses Verhaltensunwerts".[1] Auch dieser Satz schränkt das "versari in re illicita" ein.

Gefährliches Handeln kann aus objektiven Elementen, d.h. äußeren Umständen wie etwa schlechter Bereifung, schlechten Scheinwerfern, schlechten Bremsen, und subjektiven Elementen wie Fahruntüchtigkeit oder Unerfahrenheit des Täters bestehen.[2]

Gefährliches Handeln ist hier ein tatsächliches Geschehen, das durch einen sogenannten Sorgfaltsmangel vom Täter veranlaßt wird. Der Sorgfaltsmangel bezieht sich dabei auf zwei verschiedene Ebenen des Tatverhaltens. Die Innenebene ist gekennzeichnet durch das Nichterkennen des Täters, die äußere Ebene dadurch, daß der Täter die Sorgfalt außer acht läßt. Das gefährliche Handeln oder Unterlassen muß somit durch den Täter steuerbar sein.

Eine Begrenzung der Zurechnung des gefährlichen Handelns erfolgt einmal durch die Pflicht, denn nur die vom Recht mißbilligte Gefährlichkeit ist tatbestandsmäßig. Sie erfolgt außerdem durch die Fähigkeit des Täters, die Gefährlichkeit zu erkennen und zu vermeiden[3], also demselben Element, das bereits oben

---

1) Wimmer, ZStW 70, S. 196 ff. (216)
2) Wimmer, ZStW 70, S. 205
3) Wimmer, ZStW 70, S. 203

bei der Gefährlichkeit des Verhaltens geprüft wurde. Dabei ist entscheidend, ob der Täter die Gefährlichkeit seines Verhaltens in einem Zeitpunkt erkennen konnte, als er es unterlassen oder so hätte ändern können, daß die Gefährlichkeit entfallen wäre.[1)]

Das verantwortliche Täterverhalten kann also liegen in der Übernahme der Tätigkeit, in der Schaffung einer Situation, der er nicht gewachsen ist oder in der Fortführung einer solchen Tätigkeit und schließlich im unterlassenen Andershandeln bei Vorliegen einer solchen Situation.[2)]

Diese Betrachtungsweise zwingt dazu, sich Gedanken zu machen über die Prüfungsfolge: Prüft man die Gefährlichkeit der Handlung vor der Fähigkeit des Täters, so hat dies zur Folge, daß der fähigere Täter strafrechtlich nicht erfaßt wird; dafür kann die tatbestandsmäßige, rechtswidrige Gefährlichkeit generell abgegrenzt werden. Dagegen wird bei umgekehrter Reihenfolge die generelle Abgrenzung unmöglich aber die Fähigkeit des einzelnen Täters berücksichtigt.

3.3 Der Unfall, der sich auf Grund der Sorgfaltspflichtverletzung ergibt, muß voraussehbar sein. Die Einführung dieses Merkmals führt dazu, daß die Theorie des "versari in re illicita" nicht angewendet werden kann.

Grundsätzlich ist die Voraussehbarkeit zu bejahen, wenn eine Verkehrsvorschrift übertreten wurde, die gerade auf die Eindämmung oder Beseitigung der Ursachen

---

1) Wimmer, ZStW 70, S. 203
2) Wimmer, ZStW 70, S. 203

abzielt, die den Unfall herbeigeführt haben,[1] so etwa, wenn ein Unfall auf die Überschreitung von Geschwindigkeitsgrenzen zurückzuführen ist.

Diese beiden Merkmale, das Wissen-können und das Vermeiden-können sind an den Fähigkeiten des Täters zu messen.[2]

4. Aufbau der Fahrlässigkeitsdelikte

Das Problem der Fahrlässigkeit erhält durch das Vordringen der Technik in alle Lebensbereiche immer größere Bedeutung. Es stellt sich die Frage, wie die vom Gesetzgeber erlaubte Gefahrsetzung zu beurteilen ist, die zur Verletzung eines Rechtsgutes eines anderen führt.[3] Die Einordnung dieses Problems hängt von der richtigen Erfassung des Wesens der fahrlässigen Handlung ab.

4.1 Der Tatbestand des Fahrlässigkeitsdelikts kann entweder auf einer Erfolgsverursachung oder einer Gefährdung beruhen. Da die allgemeine Bedingungstheorie eine unbeschränkte und durch diese Theorie unbeschränkbare Zuordnung des Erfolges zu einem Täterverhalten zuläßt, ist eine Begrenzung notwendig.

Die Adäquanztheorie[4] stellt einen Begrenzungsversuch dar. Ein Erfolg werde nur dann adäquat verursacht, wenn er objektiv voraussehbar war. Eine Zurechnungsbeschränkung durch die Adäquanztheorie im Bereiche der Fahrlässigkeitsdelikte ist aber wegen der Voraussetzung der Bestimmtheit der Tatbestände ausgeschlossen, da der Begriff der objektiven

---

1) OLG Stuttgart, NJW 1959, S. 1550
2) Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 461 mit weiteren Zitaten
3) Oehler, S. 232
4) Welzel, Lehrbuch, 11. Aufl., S. 46; Schönke-Schröder, 18. Aufl., Vorbem. §§ 13, Rdnr. 91, S. 136

Voraussehbarkeit nur schwer faßbar ist.[1] Dieser Weg würde außerdem zu einer ungerechtfertigten Einengung der Tatbestände führen und dem Täter, der über höhere Intelligenz und bessere Kenntnisse verfügt, einen Vorsprung geben.

Ein anderer Lösungsversuch geht dahin, die Zurechnung dadurch zu bestimmen, daß der Anfang und das Ende des relevanten Ursachenzusammenhangs objektiv bezweckbar sein muß. Der Erfolg ist also dann vermeidbar, wenn er bezweckbar ist. Vermeidbarkeit ist gegeben, wenn der Verlauf der Ereignisse im Rahmen der menschlichen Beherrschbarkeit liegt,[2] denn nur insoweit kann ein Mensch auch den Erfolg beeinflussen. Dabei ist jeweils von der einzelnen Täterhandlung auszugehen, und die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten des Täters in die Überlegungen mit einzubeziehen. Der Vorteil dieser Betrachtungsweise ist die Gleichbehandlung von Vorsatz- und Fahrlässigkeitsdelikten.

Mit dieser Theorie läßt sich auch der folgende Fall lösen: A fährt in X-Stadt zu schnell und fährt dann in Y-Stadt den B um. Wäre A in X langsamer gefahren, hätte er den B in Y nicht mehr getroffen. Der Erfolg war zur Zeit, als A in X war, noch nicht objektiv bezweckbar.

4.2 Oehler bejaht die indizierende Wirkung des Tatbestandes für die Rechtswidrigkeit.[3] Die Nichterfüllung der objektiven Sorgfaltspflicht begründe nicht die Rechtswidrigkeit der Handlung. Die Tat sei deshalb nicht rechtswidrig, wenn der Täter eine Vorprüfungspflicht in Bezug auf den Erfolg seiner Handlung verletzt hat. Denn dann wäre das fahrlässige Delikt ein Unterlassungsdelikt. Das Recht verbiete einen Erfolg und gebiete

---

1) Oehler, S. 234
2) Oehler, S. 236
3) Oehler, S. 240

nicht eine Erfolgsabwendung. "Die Tatbestandsverwirklichung stellt die Substanz für das Rechtswidrigkeitsurteil dar."[1] Ist die Vornahme der Handlung erlaubt - und das ist sie im Bereich der erlaubten Gefahrsetzung nur, wenn die Gefahrsetzung notwendig, maßvoll und entsprechend abgesichert ist - so sei die damit unvermeidlich verbundene Gefahr und Verletzung fremder Rechtsgüter gerechtfertigt.[2] Das Recht erlaube diese Art von Handlungen trotz der damit gekoppelten Gefahr im Interesse des sozialen Lebens.[3]

Die Rechtswidrigkeit der fahrlässigen Handlung wird nicht durch ein Sorgfältigkeitsmerkmal eingeschränkt, im Gegenteil ist besonders im Straßen- und Eisenbahnverkehr die erlaubte Gefahrsetzung ein Rechtfertigungsgrund.[4] Der Vertrauensgrundsatz im Verkehr ist Ausfluß dieser Theorie.

Die Zulässigkeit der Gefahrsetzung gilt nur in dem Rahmen, in dem das Recht diese für unvermeidbar hält. Dabei kommt es nicht auf die Handlung an, sondern auf die Notwendigkeit oder Unvermeidbarkeit der mit der rechtlich gebilligter Handlung verbundenen Gefahr. Soweit diese Gefahr bei der Vornahme der abgesicherten Handlung nicht vermeidbar ist, ohne daß die Handlung selbst entfallen müßte, ist sie erlaubt, wenn die für die einzelne Handlung geltenden Ordnungs- und Schutzvorschriften erfüllt werden und die Gefahr sich in notwendigem und maßvollem Rahmen hält. Wenn der Täter auf Grund besonderer Umstände die Gefahr nicht setzen durfte, gibt es keine Rechtfertigung.[5]

---

1) Oehler, S. 241
2) Oehler, S. 244
3) Nowakowski, Jur Bl 72, S. 337
4) BGHZ 24,21, Großer Senat
5) Oehler, S. 245

4.3 Im Schuldbereich ist ein subjektiver Maßstab anzusetzen und nicht ein objektiver wie im Zivilrecht, wo es auf den sachlichen Ausgleich des Schadens ankommt und man damit auf die "diligentia pater familias" abstellen kann.[1] Denn das Strafrecht verlangt zur Vermeidung einer Deliktsverwirklichung vom Menschen die Anspannung aller seiner geistigen Kräfte. Es ist eine Sorgfalt einzuhalten, zu der der Täter nach den Umständen und seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen verpflichtet ist.

5. Die Bedingungstheorie im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte

Man weiß, daß die Bedingungstheorie für die Begründung des allgemeinen Kausalzusammenhangs zwar geeignet ist, aber im Bereich der Frage der Zurechnung Schwierigkeiten auftreten.[2] Da die Fahrlässigkeit nach dem Gesetzeswortlaut auf die Verursachung zu beziehen ist[3], gelingt es mit der Untersuchung des Schuldmerkmals nicht, eine zutreffende Würdigung des Geschehens zu erreichen. Es muß bereits auf der Ebene der Verursachung eine spezifizierte Beurteilung erfolgen. Dies zeigt sich darin, daß es sonst für die Vorwerfbarkeit ausreichen würde, daß der Täter "die Möglichkeit der tödlichen Verletzung eines Menschen überhaupt zu erkennen vermochte", und es dem gegenüber als "gleichgültig" anzusehen ist, "ob er auch die Besonderheiten kannte oder voraussehen konnte, die im gegebenen Einzelfall den ursächlichen Verlauf nachteilig beeinflußten."[4]

Es wurde versucht, das Problem der zu weiten Zurechnung durch eine Wertung der bewirkenden Bedingungen auf der Grundlage der Bedingungstheorie zu lösen.[5] Nämlich mit

---

1) Oehler, S. 246; Binding, S. 508 ff.
2) Honig, S. 177
3) Vgl. §§ 222, 230 StGB
4) RGSt 54, 351; so auch RGSt 6, 146; RGSt 19, 51; RGSt 35, 131
5) Traeger, S. 38 ff.

der Theorie der wirksamsten, der überwiegenden oder der die Existenz des Erfolgs erregenden Bedingung. Alle diese Theorien sind im Ergebnis ohne Einfluß auf die Rechtsentwicklung geblieben.[1]

Honig nimmt als Versuch einer Lösung folgende Abstufung vor:[2] Er geht zunächst von der allgemeinen Bedingungstheorie aus, erklärt aber dann, daß mit diesem Urteil über den tatsächlichen Zusammenhang zwischen Handlung und Erfolg noch nicht entschieden sei, ob dieser Zusammenhang auch für die Wahrung der Rechtsordnung genüge. Neben der Kausalität einer Handlung verlangt er, daß der Erfolg dem Täter objektiv zugerechnet werden kann. Die objektive Zurechnung sei die Bedeutsamkeit des Kausalzusammenhangs für die Rechtsordnung, gemessen an Maßstäben, die durch die Rechtsordnung selbst gegeben seien.

Dies leitet er aus folgender Überlegung ab: Die Kausalität kann grundsätzlich durch jedes Ereignis erfüllt werden, wobei im rechtlich relevanten Bereich das Ereignis durch ein menschliches Verhalten herbeigeführt sein muß. Eine Ursache im allgemeinen philosophischen Sinne sei jedoch nicht ein Ereignis allein, sondern die Gesamtheit aller Bedingungen. Erst die Frage, ob zu den Bedingungen des Erfolges auch das zur Beurteilung stehende Verhalten gehöre, gäbe dem Kausalurteil die spezifisch juristische Wendung.

Dieses Zurechnungsurteil setze ein menschliches Verhalten im Sinne einer Willensäußerung voraus.[3] Daher müsse der Erfolg, also das Ergebnis der Handlung, objektiv zweckhaft sein. Die objektive Zweckhaftigkeit sei das

---

1) Honig, S. 178
2) Honig, S. 178 f.
3) Honig, S. 182

Zurechnungskriterium des Erfolgs und bestehe aus folgenden Komponenten: Der Täter muß die Wirkung seines Verhaltens voraussehen können und muß die Möglichkeit haben, das Verhalten herbeizuführen bzw. zu verhindern.[1] Das Zurechnungskriterium sei damit in seinen beiden Komponenten bereits abhängig von den Fähigkeiten und Kenntnissen des Täters.

Die Zurechenbarkeit sei konstitutives Element der strafrechtlich erheblichen Unterlassung und Handlung, denn die Frage nach der Tatbestandsmäßigkeit sei noch keine Haftungsbeschränkung sondern erst Grundlage der Haftung. Honig stellt dies fest, um dem Vorwurf Eb. Schmidts[2] zu begegnen, es bestehe keine Veranlassung zur Haftungsbeschränkung auf der Ebene der Kausalität. Vielmehr sei im Rahmen der Bedingungstheorie zunächst die Kausalität einer Willensbetätigung festzustellen und dann eine strafrechtliche Würdigung dadurch vorzunehmen, daß gefragt werde, ob die Willensbetätigung die Tatbestandsmerkmale aufweise, ob sie rechtswidrig sei und ob den Täter ihretwegen ein Schuldvorwurf treffe.

Falls die objektive Bezweckbarkeit nicht gegeben sei, fehle es an einer Handlung oder Unterlassung, weil der Erfolg in der konkreten Situation wegen der mangelnden Steuerbarkeit des Kausalverlaufs durch den Täter objektiv nicht als Gegenstand möglicher Zwecksetzung erscheinen könne.

---

1) Honig, S. 184
2) v. Liszt-Schmidt, S. 157 f., Anm. 1

6. Zusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg

Bezüglich des Zusammenhangs zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg des fahrlässigen Delikts hat sich die Diskussion vor allem um folgende Fälle gedreht:

Der Apothekerfall aus dem Jahre 1887[1]:

Ein Arzt verschreibt als Medikament den inneren Gebrauch von Phosphor zur Regeneration der Knochenbildung. Nach Verbrauch der ersten Flasche des Medikaments verkauft der Apotheker, dem der Arzt für die erste Flasche entsprechende Anweisungen gegeben hat, ohne dessen weitere Anweisung noch vier Flaschen des Medikaments. Der Kranke stirbt an den Folgen einer Phosphorvergiftung.

Das Reichsgericht sagte hierzu, der Apotheker hätte um Genehmigung beim Arzt anfragen müssen. Es hat ihm also eine Unterlassung vorgeworfen und sah in der Zulassung der Phosphoreinnahme die Ursache des Todes. Der Kausalzusammenhang zwischen schuldvollem Unterlassen und dem Tode sei damit aber noch nicht festgestellt. Denn wenn auch der Arzt auf die Anfrage des Apothekers die Kur weiter verschrieben hätte und dadurch der Tod eingetreten wäre, dann "müßte dies zur Verneinung des Kausalzusammenhanges führen"[2]. Das Reichsgericht rügte insoweit die Sachaufklärung.

Da die Phosphorkur nach damaligem Wissensstand sachgemäß war und den Grundsätzen der Wissenschaft nicht widersprochen hat, hätte der Arzt die Genehmigung zur nochmaligen Verabfolgung des Medikamentes wohl erteilt.

Damit wäre wahrscheinlich für das Reichsgericht der Kausalzusammenhang zwischen schuldvollem Unterlassen der Anfrage und dem Tode des Patienten nicht gegeben gewesen.

---

1) RGSt 15, 151 - 155
2) RGSt 15, 154

Der Novokainfall oder Kokainfall aus dem Jahre 1926[1]:

Zur Betäubung spritzt ein Arzt statt des medizinisch gebotenen Novokain Kokain. An diesem Kunstfehler verstirbt der Patient. Es zeigt sich hinterher, daß der Patient auf Grund seiner körperlichen Konstitution möglicherweise auch bei Verwendung von Novokain gestorben wäre.

Das Reichsgericht stellte fest, daß der Arzt den Tod fahrlässig verursacht habe. Eine Zurechnung komme bei Verursachung nur dann nicht in Betracht, wenn der Tod des Patienten bei fachgerechter Betäubung mit Novokain mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ebenfalls eingetreten wäre.

Der Ziegenhaarfall oder Milzbrandfall aus dem Jahre 1929[2]:

Ein Unternehmer übergibt seinen Arbeitnehmern zur Verarbeitung nichtdesinfizierte Ziegenhaare. Die Desinfizierung ist vorgeschrieben.[3] Sie erkranken danach an Milzbrand. Vier von ihnen sterben.

Die Überlassung der nichtdesinfizierten Haare war eine Bedingung für die Ansteckung der Arbeitnehmer. Zur Verneinung des Ursachenzusammenhanges muß nach der Meinung des Reichsgerichts "die Gewißheit oder eine an Gewißheit grenzende Wahrscheinlichkeit" vorliegen, "daß das schädigende Ereignis" auch eingetreten sein würde, "wenn das schuldhafte Verhalten nicht vorausgegangen wäre".[4]

---

1) bei Exner, S. 587 - 588
2) RGSt 63, 211 - 215
3) Desinfektionsvorschriften der Bekanntmachung, betr. die Einrichtung und den Betrieb der Roßhaarspinnereien, Haar- und Borstenzurichtereien sowie Bürsten- und Pinselmachereien vom 22. Okt. 1902 (RGBl S. 269)
4) so auch RGSt 15, 151

Möglicherweise wäre der Erfolg auch bei erfolgter Desinfektion eingetreten, weil die zugelassenen drei Desinfektionsarten keine genügende Gewähr für eine wirkliche Keimfreiheit der Haare hätten bieten können. Die Krankheit hätte aber möglicherweise einen milderen Verlauf genommen. Der Zusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg lag somit wahrscheinlich vor.

Der Radfahrerfall aus dem Jahre 1957[1]:

Ein Lastwagenfahrer fährt an einem betrunkenen Radfahrer in zu nahem, vorschriftswidrigem Abstand vorbei. Dabei stürzt der Radfahrer und gerät unter den Lastkraftwagen.

Der Bundesgerichtshof hat hier freigesprochen, denn mit hoher Wahrscheinlichkeit wäre es auch bei gebotenem Abstand von 1 - 1,5 m zum Unfall gekommen. Es fehlte nach dem Bundesgerichtshof an der Ursächlichkeit des verkehrswidrigen Verhaltens, da bei verkehrsgerechtem Verhalten nicht nur die bloße gedankliche Möglichkeit des gleichen Erfolgs bestanden habe sondern dessen Eintritt in hohem Maße wahrscheinlich gewesen sei.

Der Fußgängerfall aus dem Jahre 1957[2]:

A geht zusammen mit B bei Dunkelheit außerhalb einer geschlossenen Ortschaft auf der rechten Seite der Straße. Ein Motorradfahrer überfährt A und B mit einer Geschwindigkeit von 60 bis 70 km/h. Der Motorradfahrer erleidet dabei tödliche Verletzungen. Auch B stirbt.

Nach dem Bundesgerichtshof war das Verhalten des A ursächlich für den Tod des Motorradfahrers, weil er pflichtwidrig auf der falschen Straßenseite gegangen ist.

---

1) BGHSt 11, 1-7
2) BGHSt 10, 369

Ohne die Pflichtwidrigkeit wäre A auf der anderen Straßenseite gewesen, dann wäre es nicht zum Unfall gekommen. Der Zusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg sei also gegeben. Die Vorschrift des Linkshaltens von Fußgängern bezwecke auch den Schutz des Kraftfahrers. Möglicherweise fehlte es aber an der Voraussehbarkeit des Unfalls.

Diese Fälle gleichen sich insoweit, als der Täter jeweils inkorrekt gehandelt hat, eine Rechtsgutsverletzung vorliegt und der Erfolg bei einwandfreiem Verhalten möglicherweise oder wahrscheinlich oder sicher ebenfalls eingetreten wäre.

In allen diesen Fällen liegt Kausalität im Sinne der Äquivalenztheorie vor.[1] Es handelt sich hier um ein Zurechnungsproblem, dessen Lösung bislang auf verschiedenen Stufen gesucht wurde. Man versuchte zu unterscheiden, ob es sich jeweils um ein Unterlassungsdelikt oder ein Begehungsdelikt handle.[2] Man untersuchte weiter, ob ein bestimmter Zusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg besteht[3] und suchte schließlich eine Lösung durch die Berücksichtigung hypothetischer Schadensursachen[4], durch das Prinzip der Risikoerhöhung[5] und durch den Schutzzweck der Norm[6].

6.1 Eine Unterlassung wird in den Fällen gesehen, wenn der Angeklagte ein rechtlich gebotenes Verhalten nicht vorgenommen hat. Zu dieser Lösung kommt man durch die

---

1) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 412
2) Mezger, 9. Aufl., S. 76; BGHSt 6, 59
3) BGHSt 11, 7; Schönke-Schröder, 10. Aufl., § 59, S. 371
   Mezger, JZ 1958, S. 282
4) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 200 - 231
5) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 411 - 444
6) Roxin, Festschrift Honig, S. 132 ff.

Überlegung, daß in jedem fahrlässigen Verhalten sowohl Tun- als auch Unterlassungselemente vorliegen. Nach Mezger ist der Unterschied zwischen Tun und Unterlassen keine Tatsachen- sondern eine Wertungsfrage.[1] Diese müsse jeweils nach dem Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit beurteilt werden.[2]

Auch dieser Lösungsversuch führt zu keiner eindeutigen Abgrenzung. Mezger kommt im Apothekerfall[3] und im Ziegenhaarfall[4] zu einer Unterlassung, im Novokainfall zu einem Tun[5] und im Radfahrerfall hält er eine Begehung für "richtiger"[6].

Andere Autoren sehen in diesen Fällen das Schwergewicht meist in der Handlung[7] oder nehmen im Zweifel positives[8] oder aktives Tun an[9] und kommen damit zu einer Begehungstat[10].

Roxin nimmt die Abgrenzung nach dem Schwerpunkt des rechtlichen Vorwurfs und nicht nach dem sozialen Handlungssinn vor.[11] Er prüft zunächst, ob ein positives Tun für den Erfolg kausal war und ob dieses Verhalten fahrlässig war. Ist es so, dann liege kein Unterlassen vor. Ist es aber nicht so, dann könne gefragt werden, ob der Handelnde ein anderes, rechtlich gebotenes Verhalten, das den Erfolg abgewendet hätte, unterlassen habe. Nach dieser Unterscheidung liegt in den Beispielsfällen Kausalität durch positives Tun vor.

---

1) Mezger, 9. Aufl., S. 76
2) siehe auch BGHSt 6, 59
3) Mezger, 3. Aufl., S. XIX
4) Mezger, 9. Aufl., S. 576; 3. Aufl., S. XIX
5) Mezger, 3. Aufl., S. XIX
6) Mezger, JZ 1958, S. 282
7) Schönke-Schröder, 10. Aufl., V 3 vor § 1, S. 28
8) Spendel, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 194
9) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 212
10) siehe Anm. 8) und 9)
11) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 415

In der Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt, die dem Täter in allen Fällen vorgeworfen werden muß, liege zwar ein Unterlassungselement der Fahrlässigkeit, dies rechtfertige aber nicht, in jeder fahrlässigen Begehungstat eine Unterlassungstat zu sehen, denn dann wäre die Haftung für fahrlässiges Tun auf Garanten beschränkt.[1)]

6.2 Die Abgrenzung von Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei Vorliegen einer Begehungstat muß mittels der Zusammenhangstheorie erfolgen.[2)] Dieser Zusammenhang fehlt, wenn der Erfolg auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre. Da die "Beziehung" zwischen Fahrlässigkeit und Erfolg ein haftungsbegründendes Merkmal ist, muß sie bewiesen werden, d.h. mit Sicherheit vorliegen, um eine Verurteilung zu gestatten. Solange die Möglichkeit des gleichen Erfolges bei ordnungsgemäßem Verhalten nicht ausgeschlossen ist, führt dies gemäß "in dubio pro reo" zum Freispruch.[3)] Gegen diesen Grundsatz verstößt die Beweislastumkehr des Bundesgerichtshofes.[4)]

6.3 Nach Kaufmann müssen zur Zeit des wirklichen Schadensereignisses bereits vorliegende Schadensanlagen berücksichtigt werden, die von sich aus, d.h. ohne Anstoß durch einen weiteren Umstand, mit Sicherheit zu dem gleichen Schaden geführt hätten.[5)] Dagegen sei es unerheblich, wenn das "zweite" Schadensereignis erst später in seiner Anlage entstehe.[6)]

---

1) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 418
2) BGHSt 11,7; Schönke-Schröder, 10. Aufl., § 59,x,6,a,ß, S. 371 Lange in Kohlrausch-Lange, S. 4; Lampe, Festgabe Frank, S. 583 - 84; Mezger, JZ 1958, S. 282; Welzel, Lehrbuch, 11. Aufl., S. 136; Exner, S. 584
3) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 423
4) BGHSt 11,7 Die vom Angeklagten gesetzte Bedingung sei dann ohne Bedeutung, wenn sich der gleiche Erfolgseintritt auf Grund von "erheblichen" Tatsachen nicht ausschließen lasse.
5) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 200 - 231
5) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 227

"Trifft die einen deliktischen Erfolg verursachende Handlung des Täters ein Tatobjekt, bei dem in diesem Zeitpunkt eine zu demselben Erfolg hinführende Entwicklung bereits ein solches Maß erreicht hat, daß der Erfolgseintritt unabhängig von dem rechtswidrigen Verhalten nach menschlichem Ermessen zu erwarten war, so fehlt es an dem Erfolgsunwert und damit an einem Teil des Unrechttatbestandes. Dagegen bleibt der Aktunwert der Tat bestehen."[1] Die Situation gleicht dem Modell des Versuches. Da bei Fahrlässigkeitsdelikten der Versuch nicht strafbar ist, geht der Täter auch hier straffrei aus.[2]

Dieser Lösungsversuch führt im Radfahrer- und Apothekerfall zum Freispruch, im Ziegenhaar- und Novokainfall dagegen zur Verurteilung. Bedenken gegen diese Auffassung müssen jedoch bestehen in Fällen, die die Euthanasie betreffen, bei Tötung von zum Tode bestimmten Gefangenen und bei Selbstmord des Verletzten, denn in diesen Fällen wäre dann das menschliche Leben vor fremden Eingriffen nicht mehr geschützt.

Auch die Unterlassungslösung und die Zusammenhangslösung beinhalten in verkappter Form hypothetische Vorgänge, die zur Grundlage der strafrechtlichen Beurteilung gemacht werden.

6.4 Prinzip der Risikoerhöhung[3]

Danach prüfe man, welches Verhalten nach den Grundsätzen des erlaubten Risikos dem Täter nicht als Pflichtverstoß hätte zugerechnet werden dürfen und vergleiche damit die Handlungsweise des Angeklagten. Wurde bei der konkreten, zur Beurteilung anstehenden Sachgestaltung die Chance des Erfolgseintritts durch das

---

1) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 229
2) Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 230
3) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 411 - 444
Roxin, Festschrift Honig, S. 132 - 150

konkrete Täterverhalten gegenüber dem erlaubten Risiko erhöht, so liege eine tatbestandserfüllende Pflichtverletzung vor. Fehle eine Risikosteigerung, müsse der Täter freigesprochen werden.[1] Hierbei sei es notwendig, daß das pflichtentsprechende Verhalten die Gefahr des Erfolgseintritts in meßbarer Weise verringere.

In all den Fällen, in denen nach dem jeweiligen Stand der Wissenschaft nicht mit Sicherheit auszumachen ist, ob ein Tun die vom Gesetzgeber in Kauf genommene Gefahr erhöht oder nicht, handelt es sich um einen Fall des erlaubten Risikos. Der Täter wird mit Recht bestraft, wenn ein solches Verhalten eine Rechtsgüterverletzung herbeiführt.[2] Nach Roxin ist dies kein Problem des Beweises hypothetischer Kausalverläufe sondern ein Problem sachverständiger Beurteilung. Er knüpft im Rahmen seines Lösungsversuches an die Überlegungen Honigs an und bestimmt die objektive Bezweckbarkeit eines schadenstiftenden Kausalverlaufes dadurch näher, daß er fragt, ob das Verhalten der in Frage stehenden Person ein rechtlich relevantes Risiko tatbestandlicher Rechtsgüterverletzung schafft oder nicht.[3] Aus dieser Fragestellung ergeben sich für ihn folgende Fallgruppen:

a) Risikoverringerung. Ist eine solche festzustellen, liegt keine Verletzungshandlung vor. Diese Konsequenz läßt sich aus einer der Kausaltheorien nicht begründen.

b) Schaffung oder Nichtschaffung eines rechtlich relevanten Risikos.
Dies betrifft die Fälle, die im Einzugsbereich der Adäquanztheorie liegen, insbesondere der Gewitterfall:[4]

---

1) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 231
2) Roxin, Pflichtwidrigkeit, ZStW 74, S. 434
3) Roxin, Festschrift Honig, S. 134
4) Roxin, Festschrift Honig, S. 135 - 36

A hat seinen Neffen, den er beerben will, während eines Gewitters auf eine mit hohen Bäumen gepflanzte Anhöhe geschickt. Der Neffe wird durch einen Blitzschlag getötet.

A hat nur dann ein rechtlich relevantes Risiko geschaffen, wenn er auf Grund seiner Beobachtungen damit rechnen konnte, daß bei einem Gewitter der Blitz auf der Anhöhe wiederholt eingeschlagen hat.

c) Steigerung oder Nichtsteigerung des erlaubten Risikos. Dies sind Fälle, in denen vom Gesetzgeber beim Betrieb gefährlicher Anlagen oder bei überwiegender sozialer Nützlichkeit ein gewisses Risiko erlaubt ist.

Eine Zurechnung erfolgt erst, wenn das Täterverhalten eine Steigerung des erlaubten Risikos beinhaltet. Dann muß dem Handelnden der Erfolg zugerechnet werden und zwar selbst dann, wenn möglicherweise der Erfolg auch bei fehlerfreiem Verhalten eingetreten wäre.[1] Eine Zurechnung des Erfolgs darf erst dann ausscheiden, wenn das Verhalten des Täters keine Steigerung des erlaubten Risikos gebracht hat. Roxin sieht in seinem Kriterium der Risikosteigerung eine "Verbesonderung des Gedankens der objektiven Zurechenbarkeit".[2]

d) Der Schutzbereich der Norm als Zurechnungsmaßstab. Diese Fallgruppe ist für Roxin nicht "synonym mit der objektiven Bezweckbarkeit zu behandeln".[3] In diesen Fällen wird der Erfolg dann nicht zugerechnet, wenn die Handlung nicht gegen den Schutzzweck der einschlägigen verletzten Rechtsnorm verstößt.

---

1) Roxin, Festschrift Honig, S. 139. Dies stellt die kürzeste Fassung des in Roxin, Pflichtwidrigkeit, S. 411 ff. erarbeiteten Risikoerhöhungsprinzips dar.
2) Roxin, Festschrift Honig, S. 140
3) Roxin, Festschrift Honig, S. 140

Diese vier Kriterien treten neben den logischen Bindungszusammenhang und erleichtern die Zurechnungsentscheidung.

6.5 Condicio-sine-qua-non-Formel und Zurechnungsgrund

Die condicio-sine-qua-non-Formel läßt allein keinen ausreichenden Rückschluß auf das Vorliegen des Delikttatbestandes zu.[1] Nach Otto bleibt die Frage offen, ob der Täter "im Hinblick auf das Pflichtansinnen eines bestimmten Tatbestandes überhaupt die Möglichkeit hatte, das Geschehen zu beeinflussen, den Geschehensablauf zu steuern und damit die Situation beherrschend zu gestalten und den Erfolg zu vermeiden".[2] Besonders deutlich werde dies an den Fällen, in denen der Erfolg im gleichen Augenblick eintritt, in dem die Handlung eines Dritten dazukommt.

Auch "das Erfordernis der Voraussehbarkeit ist noch viel zu ungenau, um die in der Steuerbarkeit des Geschehens liegende Problematik des Tatbestandes zu erschöpfen". Otto schlägt deshalb zur Lösung dieses Problems den Zurechnungsgrund und den Zurechnungszusammenhang vor.[3]

Der Grund für eine Zurechnung sei dann gegeben, wenn der Täter eine Gefahrensituation für ein tatbestandlich geschütztes Rechtsgut schafft oder vergrößert, "aus der sich die Rechtsgutverletzung als Realisierung der begründeten Gefahr selbständig entwickelt."[4] Dies ist eine andere Formulierung für das Risikoprinzip.

---

1) Otto, S. 94
2) Otto, S. 92
3) Otto, S. 95
4) Otto, S. 101

Es wird darauf hingewiesen, daß zur Beantwortung der Frage, ob eine Gefahr der Rechtsgutverletzung geschaffen oder eine bestehende erhöht wurde, ein Vergleich mit einem hypothetischen Vorgang vorgenommen werden muß, nämlich mit dem Geschehen, das ohne die Täterhandlung abgelaufen wäre.

Außerdem muß nach Otto noch ein Zurechnungszusammenhang bestehen.[1] Es könne nur der Erfolg zugerechnet werden, dessen Eintritt der Täter beeinflussen konnte. Der Täter mußte also den in Gang gesetzten Kausalverlauf steuern können. Diese Steuerbarkeit des Geschehens findet dort ihre Grenze, wo ein Dritter in Kenntnis der Gefahrensituation den Täter bewußt von der Herrschaft über das Geschehen ausschließt oder eine neue Gefahr für das Opfer begründet.

6.6 Erfolgszurechnung auf Grund der Kausalität

Hardwig geht in seiner Besprechung[2] des Zahnarztfalles[3] auf das Problem ein, ob Kausalität zur Erfolgszurechnung allein genüge. Er sagt dazu, die Verursachung eines Erfolges reiche für sich nicht aus, denn die Verursachung sei ein "physikalischer Vorgang", der als solcher nicht geeignet sei, "juristische Folgen zu erzeugen".[4] Deshalb müßten bei den Verursachungsdelikten, die Erfolgsdelikte sind, folgende drei Punkte beachtet werden:

- es müsse eine Verursachung vorliegen
- bei der Verursachung müsse eine Rechtspflichtwidrigkeit vorgekommen sein
- der Erfolg müsse auf der Rechtspflichtwidrigkeit beruhen.

---

1) Otto, S. 95
2) Hardwig, JZ 1968, S. 289
3) BGH, JZ 1967, 449
4) Hardwig, JZ 1968, S. 290

Bei den fahrlässigen Erfolgsdelikten müßten dagegen zwei Pflichten verletzt sein, die Sorgfaltspflicht und bei positivem Tun die Vermeidepflicht. Im übrigen bezeichnet er es als einen "verbreiteten Irrtum"[1], wenn gesagt werde, daß die strafrechtliche Haftbarkeit nicht auf hypothetische Erwägungen gestützt werden dürfe. Das geschehe bei den Unterlassungsdelikten ständig, wenn gefragt wird, was geschehen wäre, wenn die geforderte Handlung vorgenommen worden wäre. Hardwig will die Anwendung hypothetischer Kausalverläufe auch auf die durch aktives Tun verwirklichten Erfolgsdelikte übertragen, schildert dazu aber nur den Fall eines fahrlässigen Erfolgsdeliktes.[2]

6.7 Übergesetzliche Tatbestandsausschließungsgründe

Klug überlegt, ob es nicht auch übergesetzliche Tatbestandsausschließungsgründe gibt, die für die Entscheidung, ob ein konkretes Verhalten eines bestimmten Täters strafbar ist, bestimmend sein können.[3] Dies trifft z.B. zu bei fehlender Tatbestandsmäßigkeit der ärztlichen Heilbehandlung als Körperverletzung[4], beim erlaubten Risiko[5] und der Sozialadäquanz von Verhaltensweisen.[6] Die beiden letzten Kriterien lassen sich auch als Unrechtsausschließungsgründe verwenden. Von diesem Ausgangspunkt kommt Klug zu folgender Aufteilung:[7]

Die Sozialkongruenz eines Verhaltens, das zu einem strafrechtlichen Erfolg führt, sei ein Tatbestandsausschließungsgrund, denn die Abweichung von sozialethischen Geboten sei dann so gering, daß sie fast

---

1) Hardwig, JZ 1968, S. 292
2) Hardwig, JZ 1968, S. 290
3) Klug, S. 249 ff.
4) Klug, S. 253; Eb. Schmidt; Engisch, ZStW 58, S. 1 ff.
5) Klug, S. 254
6) Klug, S. 254
7) Klug, S. 264

nicht mehr feststellbar sei. Das liege vor, wenn das tatbestandsmäßige Verhalten sozialethisch geboten oder wegen sozialer Irrelevanz sozialethisch erlaubt sei.

Dagegen stelle die Sozialadäquanz eines Täterverhaltens einen Rechtfertigungsgrund dar. Denn dann sei das tatbestandsmäßige Verhalten wegen sozialer Irrelevanz erlaubt, doch nicht sozialethisch geboten.

1. Beschluß des Bundesgerichtshofes vom 26.11.1970; 4 StR 26, 70; BGHSt 24,31

Der Angeklagte, der infolge Alkoholgenusses eine Blutalkoholkonzentration von 1,9 °/oo hat, fährt nachts auf einer autobahnähnlichen Bundesstraße mit einer Geschwindigkeit von 100 bis 120 km/h in der Mitte der rechten, doppelspurigen Fahrbahn. Wegen Gegenverkehrs fährt er mit Abblendlicht. Als er das Fernlicht wieder einschaltet, sieht er vor sich in einem Abstand von ca. 30 bis 50 m einen Motorradfahrer, der sich verbotswidrig auf dieser Straße aufhält, auf der linken Seite der Fahrbahn fahren. Dieser zieht sein Fahrzeug langsam auf die rechte Fahrbahnseite. Obwohl der Angeklagte sofort voll bremst, kommt es in der Mitte der Fahrbahn zum Zusammenstoß. Der Motorradfahrer wird noch 40 bis 50 m von dem Personenkraftwagen fortgeschleift und erleidet tödliche Verletzungen.

Der Bundesgerichtshof formuliert in dieser Entscheidung folgenden Leitsatz:

"Bei der Prüfung der Frage, ob ein Verkehrsunfall für einen alkoholbedingt fahruntüchtigen Kraftfahrer vermeidbar war, ist nicht darauf abzustellen, ob der Fahrer in nüchternem Zustand den Unfall bei Einhaltung derselben Geschwindigkeit hätte vermeiden können; vielmehr ist zu prüfen, bei welcher geringeren Geschwindigkeit er - abgesehen davon, daß er als Fahruntüchtiger überhaupt nicht am Verkehr teilnehmen durfte - nach seiner durch den Alkoholeinfluß herabgesetzten Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit bei Eintritt der kritischen Verkehrslage hätte Rechnung tragen können, und ob es auch bei dieser Geschwindigkeit zu dem Unfall gekommen wäre.

Nach der Rechtssprechung[1] entfällt der ursächliche Zusammenhang nur dann,

a) wenn der gleiche Erfolg auch bei verkehrsgerechtem Verhalten eingetreten wäre, oder, wenn sich das auf Grund erheblicher Tatsachen nach der Überzeugung des Tatrichters nicht ausschließen ließe,[2]

b) wobei die Prüfung der Ursächlichkeit eines verkehrswidrigen Verhaltens erst mit dem Eintritt der konkreten kritischen Verkehrslage einzusetzen habe, die unmittelbar zu dem schädlichen Erfolg geführt habe.[3]

c) Bei der Frage nach dem verkehrsgerechten Verhalten des Täters sei von dem wirklichen, nicht von einem nur gedachten Sachverhalt auszugehen.[4]

d) Die Frage, welches Verhalten des Fahrers verkehrsgerecht gewesen wäre, sei im Hinblick auf die Verkehrswidrigkeit zu beantworten, die als unmittelbare Unfallursache in Betracht komme, während im übrigen von dem tatsächlichen Geschehensablauf auszugehen sei.[5]

Es sei also nicht die bei einem nüchternen Fahrer nicht zu beanstandende Geschwindigkeit von 100 bis 120 km/h, sondern eine solche heranzuziehen, bei der der alkoholisierte Fahrer jederzeit in der Lage ist, seinen Verpflichtungen nach § 9 I S 1 StVO[6] im Verkehr Genüge zu leisten und sein Fahrzeug nötigenfalls rechtzeitig anzuhalten. Diese Geschwindigkeit ist bei Blutalkoholgehalt des Fahrers wegen der verringerten

---

1) siehe Zusammenfassung in BGHSt 24, 31, 34
2) BGHSt 11, 1, 7
3) BGH VRS 25, 262
4) BGHSt 10, 369, 370
5) BGHSt 24, 31, 34
6) ebenso nach heutiger Rechtslage: § 3 I StVO (1970)

Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit erheblich geringer als bei nüchternem Zustand.[1] Fahre er schneller, dann steigere er die Gefahr, die von ihm als Trunkenem ausgehe.

Die unzulässige Teilnahme am Verkehr wegen persönlicher Mängel könne nicht anders beurteilt werden als die wegen sachlicher Mängel (mangelhafte Bremsen oder abgefahrene Reifen).

Das pflichtwidrige Fahren in fahruntüchtigem Zustand oder in einem verkehrsuntüchtigen Fahrzeug sei für sich allein nicht für einen Unfall ursächlich. Ursächlich könne nur das dem Zustand des Fahrers nicht entsprechende Fahren sein. Wer mit persönlichen oder sachlichen Mängeln am Verkehr teilnehme, sei zu einer besonderen Vorsicht verpflichtet. Er müsse seinen Mängeln Rechnung tragen. Nur wenn er dieser Pflicht nicht genüge, und es dadurch zu einem Unfall komme, sei er dafür verantwortlich. Die angemessene Geschwindigkeit, die trotzdem keine erlaubte Geschwindigkeit sei, ist notfalls mit Hilfe von Sachverständigen zu ermitteln.

"Wenn ein angetrunkener Fahrer auch bei verlangsamter Geschwindigkeit wegen seiner alkoholbedingt beeinträchtigten Reaktionsfähigkeit einen Unfall verursacht, so folgt daraus nur, daß er bei seinem Zustand immer noch zu schnell gefahren ist."[2] Die angemessene Geschwindigkeit liege also noch tiefer.

---

1) Ebenso Rüth in Möhl-Rüth, § 315c, Rdnr. 51
2) BGHSt 24, 31, 37

Das Oberlandesgericht Stuttgart stellte in seinem Vorlagebeschluß vom 26.11.1969 (1 Ss 637/69) auf das Kriterium ab, "ob derselbe Fahrer in nüchternem Zustand bei gleicher Geschwindigkeit den Unfall hätte vermeiden können". Dies folge aus dem Verbot: Wer wegen Alkoholgenusses fahruntüchtig sei, dürfe kein Kraftfahrzeug führen. Dieses Verbot lasse keine Ausnahme zu. Der diesem Verbot zuwiderhandelnde Fahrer habe für den Erfolg seines Verhaltens einzustehen, wenn es auf die Fähigkeiten der Wahrnehmung und Reaktion ankomme, d.h., wenn sie - ungeschmälert vorhanden - den Unfall vermieden hätten.

Auf Grund des Beschlusses des Bundesgerichtshofes hat mit Urteil vom 1. April 1971 (IV Ns 276/71) das Landgericht Stuttgart die Berufung des alkoholisierten Fahrers verworfen, weil durch die Blutalkoholkonzentration von 1,9 °/oo seine Fähigkeiten auf "sämtlichen Leistungsbereichen" wie Aufmerksamkeit, Wahrnehmung, Reaktion usw. so stark beeinträchtigt gewesen seien, daß auch bei extremer Herabsetzung der Geschwindigkeit, "z.B. auf Schrittgeschwindigkeit", die Gefahr nicht beseitigt gewesen sei. "Hätte die Geschwindigkeit des Fahrzeugs des Angeklagten bei Beginn der kritischen Verkehrslage jedoch 0 km/h betragen, wäre es nicht zu dem folgenschweren Unfall gekommen."

Dieser Auffassung ist die zivilrechtliche Rechtsprechung noch nicht gefolgt:[1)]

Ein Autofahrer mit einer Blutalkoholkonzentration von 1,34 °/oo fährt mit einer Geschwindigkeit von 58 km/h in einen anderen Personenkraftwagen, der an einer unübersichtlichen Stelle seinen Wagen vorschriftswidrig wendet. Die örtlich zulässige Höchstgeschwindigkeit beträgt 50 km/h.

---

1) KG, NJW 1975, 266

Das Kammergericht stellt darauf ab, daß nicht strittig sei, "daß der Beklagte bei einer eingehaltenen Geschwindigkeit von 58 km/h von sich aus" den Unfall "auch in nüchternem Zustand nicht hätte verhindern können". Da aber nur ein durch die alkoholische Beeinflussung bedingtes technisches Fehlverhalten die zuvilrechtliche Haftung eines Fahrers begründen könne, könne in diesem Falle die Mithaftung eines unter erheblichem alkoholischem Einfluß stehenden Fahrers völlig entfallen.

2. Reaktion

Auf diese Entscheidung des Bundesgerichtshofes[1] folgten kritische Aufsätze und Anmerkungen.[2] Einige Autoren[3] stimmen grundsätzlich den Thesen a bis d des BGH zu. Sie geben aber zu bedenken, daß, wer fahruntüchtig sei, durch keinerlei Maßnahmen seine Fahruntüchtigkeit beseitigen könne. Der Fahrer, der 1,3 °/oo Blutalkohol habe, bleibe fahruntüchtig, gleichviel, ob er schnell oder langsam fahre.

Mit diesem Argument wird der Schluß des Bundesgerichtshofes aus den Thesen a - d angegriffen, wie er im Leitsatz der Entscheidung zum Ausdruck kommt. Die Autoren haben Bedenken, ob Sachverständige im Einzelfall angesichts der zahlreichen zu beachtenden Faktoren nicht überfordert seien. Man könne möglicherweise nicht exakt ermitteln, in welchem Maße die Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit des alkoholisierten Fahrers herabgesetzt sei und welche verminderte Geschwindigkeit diesem schwer zu ermittelnden Zustand entspreche.

---

1) BGHSt 24, 31
2) Möhl, JR 1971, S. 249 f.; Knauber, NJW 1971, S. 627; v. Lehmann, NJW 1971, S. 1142; Hofmann, Vers R 1971, S. 1103; Mühlhaus, Verkehrsverstöße, DAR 1972, S. 169
3) Möhl, JR 1971, S. 249; Knauber, NJW 1971, S. 627

2.1 Möhl schlägt deshalb vor, als Zurechnungskriterium den Anhalteweg heranzuziehen.[1] Damit sei eine klare Abgrenzung der Kausalitätsfrage möglich. Könne ein Nüchterner bei der vom Angeklagten gefahrenen Geschwindigkeit in der gegebenen Situation nicht mehr anhalten, so sei dies von dem in seiner Fahrtüchtigkeit Beeinträchtigten nicht zu verlangen. Kausalität liege dann nicht vor. Allerdings müsse immer geprüft werden, ob die vom Fahruntüchtigen gefahrene Geschwindigkeit nicht auch für einen nüchternen Fahrer überhöht gewesen wäre.

Hätte dagegen der Nüchterne bei der vom trunkenen Fahrer eingehaltenen Geschwindigkeit anhalten können und dadurch den Unfall vermieden, sei die Trunkenheit kausal. Der Angetrunkene müsse so langsam fahren, daß er auf die gleiche Entfernung wie ein nüchterner Fahrer anhalten könne. Wenn ein Angetrunkener diese Geschwindigkeit einhalte, verhalte er sich verkehrsgerecht, abgesehen davon, daß er eigentlich überhaupt nicht am Verkehr teilnehmen dürfte.

Für die Fälle, in denen ein nüchterner Fahrer noch hätte anhalten können, gibt Möhl durch das Kriterium des Anhaltewegs einen Maßstab für die Ermittlung der angemessenen Geschwindigkeit und bleibt auf der Ebene der Entscheidung des Bundesgerichtshofes. Auch für Möhl gilt, daß, wenn es trotz Einhaltung der angemessenen Geschwindigkeit zum Unfall kam, diese immer noch zu hoch gewesen war.

Diese Lösung beinhaltet dieselben Schwierigkeiten, wie das Kriterium der "angemessenen Geschwindigkeit". Es ist nämlich ebenso schwierig zu ermitteln, bei welcher Geschwindigkeit der Angetrunkene denselben Anhalteweg wie ein Nüchterner gehabt hätte.

---

1) Möhl, JR 1971, S. 249

2.2 Knauber wirft dem Bundesgerichtshof vor, daß er die Trennung zwischen Pflichtwidrigkeit, Kausalität und Vorhersehbarkeit nicht richtig ziehe, weil er die Voraussehbarkeit als Element der Fahrlässigkeit schon bei der Feststellung der Verkehrswidrigkeit prüfe.[1] Er verlangt, daß das Begehen einer Verkehrswidrigkeit den betrunkenen Kraftfahrer über das pflichtgemäße Verhalten eines nüchternen Kraftfahrzeugführers hinaus hätte veranlassen müssen, langsamer zu fahren. Der Grund der Strafbarkeit einer Trunkenheitsfahrt liege allein in den Ausfallerscheinungen, die bei einem nüchternen Fahrer nicht auftreten würden. "Die einen angetrunkenen oder betrunkenen Kraftfahrzeugführer treffende gesteigerte Sorgfaltspflicht kann sich deshalb nur darauf beziehen, seine alkoholbedingten Ausfallerscheinungen durch erhöhte Aufmerksamkeit, erforderlichenfalls auch durch Geschwindigkeitsverringerung so zu kompensieren, daß er sich wie ein nüchterner Kraftfahrer im Verkehr verhalten kann. Die obere Grenze ist das normgerechte Verhalten des nüchternen Kraftfahrzeugführers."[2]

Nur wenn der Angeklagte "infolge seines alkohlbedingten Mangels zu spät oder zu langsam reagiert hat", könne er bestraft werden, nicht dagegen allein wegen einer gefahrenen Geschwindigkeit.[3]

Knaubers Meinung deckt sich mit dem Leitsatz des Bundesgerichtshofes, denn auch dieser verlangt vom Täter, daß er die Geschwindigkeit seinen individuellen Fähigkeiten anpaßt. Der Angetrunkene müsse eine dem Grade der Ausfallerscheinungen angepaßte Geschwindigkeit einhalten. Dies verlangt auch Knauber vom Angetrunkenen. Die Bestrafung erfolgt also nicht

---

1) Knauber, NJW 1971, S. 627
2) Knauber, NJW 1971, S. 627
3) v. Lehmann, NJW 1971, S. 1142 f.

allein wegen der gefahrenen Geschwindigkeit, sondern wegen der Sorgfaltswidrigkeit, die der Angetrunkene bei der Beurteilung seiner eigenen Fähigkeiten begangen hat. Diese Fehleinschätzung führte dazu, daß er zu schnell gefahren ist.

Zu den Fällen, in denen ein Nüchterner den Unfall hätte vermeiden können, sagt Knauber nichts aus.

2.3 Ernst v. Lehmann kritisiert bereits die These des Bundesgerichtshofes, man habe sich diejenige Verkehrswidrigkeit hinwegzudenken, die als unmittelbare Unfallursache in Betracht komme.[1] Weder die Trunkenheit am Steuer noch die gefahrene Geschwindigkeit von 100 bis 120 km/h ließen sich als unmittelbare Ursache bestimmen. Er schlägt als Lösungshilfe vor:

"Wenn auch nur ein Geschehensablauf denkbar ist, bei dem - das pflichtwidrige Verhalten hinweggedacht - der gleiche Erfolg jedenfalls nicht ausgeschlossen werden kann, so muß bereits die Kausalitätsfrage verneint werden." "Sollte nicht auszuschließen sein, daß bei Nüchternheit und 100 bis 120 km/h der Unfall auch geschehen wäre, so ist damit das Kausalitätsurteil zugunsten des Fahrers entschieden, unabhängig von eventuellen weiteren fiktiven Geschehensabläufen."[2] Bei diesem Vorschlag muß allerdings noch vorausgesetzt werden, daß die gefahrene Geschwindigkeit für den nüchternen Fahrer erlaubt war.

Die Meinung v. Lehmanns muß abgelehnt werden, da sie nicht vom Täter verlangt, daß er auf seine eigenen Fähigkeiten Rücksicht nimmt und sich in seiner Fahrweise darauf einstellt.

---

1) v. Lehmann, NJW 1971, S. 1142 f.
2) v. Lehmann, NJW 1971, S. 1143

2.4 Hofmann wendet sich dagegen, daß vom Bundesgerichtshof persönliche Mängel wie sachliche Mängel behandelt werden, denn aus dem Zustand der absoluten Fahruntüchtigkeit ergebe sich die "unwiderlegliche Vermutung", daß der Fahruntaugliche bei jeder Geschwindigkeit nicht mehr in der Lage sei, den Anforderungen des Straßenverkehrs zu entsprechen.[1)]

Außerdem wendet sich Hofmann wie v. Lehmann[2)] gegen das Merkmal der "unmittelbaren Unfallursache". Diese müsse nicht immer die Einhaltung einer für den Zustand der Fahrunfähigkeit zu hohen Geschwindigkeit sein. Wenn es zu einem Unfall komme, bei dem ein sich verkehrswidrig verhaltender anderer Verkehrsteilnehmer verletzt werde, sei zunächst dessen eigenes schuldhaftes Verhalten die Ursache des Unfalls. Aus diesem Grund sei im Rahmen der Ursächlichkeitsprüfung dem Zustand der Fahruntüchtigkeit der gedachte Zustand der Fahrtüchtigkeit gegenüber zu stellen.

"Ursächlich sind demnach für einen Verkehrsunfall die Trunkenheit und die zu hohe Geschwindigkeit, wenn diese Geschwindigkeit auch für einen Nüchternen zu hoch gewesen wäre, während die Trunkenheit als Unfallursache ausscheidet, sofern der Unfall sich auch ohne sie in gleicher Weise ereignet hätte."[3)]

Über den Bereich, in dem ein nüchterner Fahrer den Unfall hätte vermeiden können, sagt auch er nichts aus.

Diese Meinung muß wie die von v. Lehmann vertretene Ansicht abgelehnt werden, weil sie nicht berücksichtigt, daß ein Täter sich im Rahmen seiner individuellen Fähigkeiten halten muß.

---

1) Hofmann, Vers R 1971, S. 1103
2) v. Lehmann, NJW 1971, S. 1142 f.
3) Hofmann, Vers R 1971, S. 1103

2.5 Georg Baumann hat bereits im Jahre 1955 für die Beurteilung des wegen Trunkenheit fahruntüchtigen Fahrers folgendes Schema aufgestellt:

a) die Fahrt war verboten.

b) Ursächlichkeit liegt auf der Hand, da die Fahrt nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfiele. Hätte der trunkene Fahrer die Fahrt unterlassen, wäre es nicht zu dem Unfall gekommen.

c) Die Fahrt war fahrlässig, da der Fahrer in betrunkenem Zustand nicht hätte fahren dürfen.

d) Das Verbot des Fahrens in betrunkenem Zustand bezwecke auch gerade Unfälle dieser Art zu vermeiden.[1)]

Er untersucht mit diesem Schema in Punkt d) auch den Schutzzweck der Norm. Daraus folge, daß fahrlässige Trunkenheitsdelikte gleich zu behandeln seien wie fahrlässige Delikte, die durch objektive Mängel des Kraftfahrzeugs verursacht werden. Der Unfall müsse aber voraussehbar sein.

Dies sei er auch dann, wenn der andere, verletzte Verkehrsteilnehmer einen Fehler begangen habe, denn die Verletzung von Verkehrsregeln durch andere Verkehrsteilnehmer sei "nichts Ungewöhnliches" und stelle "keine Zwischenursache dar, die außerhalb der Lebenserfahrung" bleibe und "die Voraussehbarkeit" ausschlösse.[2)]

Daß damit alle Voraussetzungen für die Verurteilung wegen fahrlässiger Tötung erfüllt seien, hält Georg Baumann für einen Trugschluß, denn "fahrlässige Verursachung ist nicht gleich Verursachung plus Fahrlässigkeit". Die strafrechtliche Verantwortung könne

---

1) Georg Baumann, DAR 1955, S. 210
2) Georg Baumann, DAR 1955, S. 211

nicht schon durch irgend ein Verschulden des Fahrers im zeitlichen Zusammenhang mit dem Unfall begründet werden. Vielmehr müßten die Einzelumstände des Verhaltens für den Unfall mitursächlich geworden sein.

Der Unfall sei nur dann durch ein verkehrswidriges und verkehrsgefährdendes Verhalten fahrlässig verursacht, wenn er gerade durch dasjenige Tun oder Unterlassen herbeigeführt wurde, das einen Vorwurf gegen den Fahrer begründe.

Es müsse deshalb nach Feststellung der Kausalität noch einmal im Rahmen der Schuld unter dem Aspekt der fahrlässigen Verursachung der ursächliche Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Angeklagten und dem Unfall geprüft werden. Es sei zu fragen, ob der vorwerfbare Umstand, also die Trunkenheit, hinweggedacht werden könne, ohne daß der Erfolg entfiele.[1)]

Habe nämlich ein trunkener Fahrer alle Verkehrsregeln beachtet und ereigne sich der Unfall in einer Weise, daß auch ein nüchterner Fahrer ihn nicht hätte abwenden können, dann habe der vorwerfbare Umstand zum Unfall nichts beigetragen. Die Trunkenheit müsse also auf die Fahrlässigkeit durchschlagen, wenn sie die strafrechtliche Verantwortung begründen solle.[2)]
Parallel dazu lägen folgende Fälle:

a) Fahren ohne Fahrerlaubnis.

b) Fahren mit nicht zugelassenem, nicht verkehrssicherem Kraftfahrzeug.

c) Überhöhte Geschwindigkeit oder verspätetes Bremsen.

---

1) Georg Baumann, DAR 1955, S. 211
2) so auch BayObLGSt 153, 103

In allen Fällen bestehe nur dann eine Verantwortlichkeit des Fahrers, wenn dargelegt werden könne, daß gerade die Verkehrswidrigkeit, die dem Fahrer zur Last gelegt wird, ursächlich für den Erfolg war.[1)]

Auch die Art der Verkehrswidrigkeit spiele im Rahmen der Schuld eine Rolle.[2)] So gebe es in der Rechtsprechung Ansätze, die bei ursächlichem Zusammenhang zwischen einer Verkehrswidrigkeit und einem Unfall die strafrechtliche Verantwortung dann ablehnen, wenn die Verkehrswidrigkeit in der Verletzung einer Rücksichtnahme auf Dritte und nicht auf das Opfer selbst besteht. So sei z.B. der Fahrer eines Kraftfahrzeuges, der mit ungenügender Beleuchtung fahre, nicht verantwortlich dafür, daß ein Radfahrer einen Fußgänger überfährt, den der Radfahrer bei ordnungsgemäßer Beleuchtung des Kraftfahrzeuges gesehen hätte.[3)] Auch der Überholende, der zum Überholten einen ordnungsgemäßen Abstand hält und nur wegen Gegenverkehrs nicht hätte überholen dürfen, sei nicht verantwortlich für den Unfall, der dem Überholten zustößt.[4)]

Die Ausführungen von Georg Baumann sind grundsätzlich richtig. Aber auch er geht nicht darauf ein, daß jeder Autofahrer auf seine individuellen Fähigkeiten Rücksicht nehmen und seine Fahrweise darauf einstellen muß.

2.6 Mühlhaus stimmt ebenfalls grundsätzlich den vier Thesen des Bundesgerichtshofes zu.[5)] Er ist der Meinung, daß bei der Ursächlichkeitsprüfung der wirkliche Geschehensablauf und das vorgestellte Geschehen, wie es

---

1) so auch BGHSt 1, 192; BGH, VRS 3, 423; BGH, VRS 4, 118, 421
2) Georg Baumann, DAR 1955, S. 211
3) RGSt 63, 392
4) BGH in VRS 4, 421; vgl. auch BGHSt 2, 134
5) Mühlhaus, Fahrfehler, DAR 1965, S. 35 ff.; Verkehrsverstöße, DAR 1972, S. 169 ff.; Alkoholgenuß, DAR 1970, S. 125

eingetreten wäre, wenn der Täter sich rechtlich einwandfrei verhalten hätte,[1] miteinander verglichen werden müssen. Auch er sieht jedoch die Schwierigkeiten, die sich ergeben beim Auffinden des Sachverhaltes, von dem ausgegangen werden muß, und des gedachten Sachverhaltes, dem das wirkliche Geschehen gegenübergestellt werden muß.

Er vertritt gleichfalls die Ansicht, daß der strafrechtliche Geschehensablauf mit dem Zeitpunkt beginnt, in dem die Gefahrenlage eintritt. Der gedachte, dem wirklichen gegenüberzustellende Sachverhalt darf sich von jenem nur dadurch unterscheiden, daß der Pflichtverstoß des Täters fehlt und der Täter sich also verkehrsgerecht verhält.

Bei Trunkenheit des Täters sei diese für den Unfall nur dann ursächlich, wenn sie sich in einem verkehrswidrigen Verhalten ausgewirkt habe, wenn also ein durch Trunkenheit hervorgerufener Fahrfehler den Unfall verursacht hat.

Mühlhaus wendet sich aber gegen den Schluß des Bundesgerichtshofes, daß eine geringere, angemessene Geschwindigkeit des Trunkenen zu suchen und dann zu fragen sei, ob es auch bei dieser Geschwindigkeit zu dem Unfall gekommen wäre.[2] Er will vielmehr von der Frage ausgehen, ob ein nüchterner Fahrer bei sonst gleichbleibenden Umständen den Unfall hätte vermeiden können.

Bezüglich der zulässigen Fahrgeschwindigkeit sei von derjenigen Geschwindigkeit auszugehen, bei der kein Verstoß gegen eine Verkehrsregel vorliege. In einem früheren Aufsatz hat Mühlhaus dabei unterschieden zwischen den Bereichen der relativen und der absoluten Fahruntüchtigkeit.[3]

---

1) BGHSt 11, 1, 7
2) BGHSt 24, 31
3) Mühlhaus, Alkoholgenuß, DAR 1970, S. 125 f.

Im Bereich der relativen Fahruntüchtigkeit müsse die Fahruntüchtigkeit des Fahrers nachgewiesen werden. Der Fahrer könne durch langsames, verantwortungsbewußtes Fahren zeigen, daß er fahrtauglich sei. Für ihn sei diejenige Geschwindigkeit zulässig, bei der er den Gefahren des Alkohols Rechnung tragen könne. Fahre er schneller als seine durch Alkoholgenuß herabgesetzte Reaktionsfähigkeit erlaube, so liege ein Indiz für Fahruntüchtigkeit vor; fahre er langsamer, sei das ein Indiz für Fahrtüchtigkeit.

Dabei sei die zum Vergleich heranzuziehende Geschwindigkeit entweder die durch Verkehrszeichen vorgeschriebene Höchstgeschwindigkeit oder diejenige, bei der der Fahrer trotz der Alkoholwirkung das Verkehrsgeschehen noch beherrscht hätte. Fahre er schneller, sei er fahruntauglich. Er ist dann nach Mühlhaus zu behandeln wie ein absolut Fahruntauglicher. Dies ist der Fall ab einer Blutalkoholkonzentration von 1,3 °/oo.

Bei einem absolut Fahruntüchtigen gibt es keine zulässige, nicht einmal eine ungefährliche und damit verkehrsgerechte Geschwindigkeit. Die Feststellung einer Geschwindigkeitsgrenze, bis zu der der Fahruntaugliche hätte fahren dürfen, stehe daher zum Begriff der absoluten Fahruntüchtigkeit in logischem Widerspruch.

Wenn der Bundesgerichtshof trotzdem verlange, daß der Fahruntüchtige langsamer fahre als ein Nüchterner, so sieht Mühlhaus darin nur den Ausdruck dafür, daß der Schuldgehalt des Vergehens nach § 316 StGB geringer sei, wenn der Täter vorsichtig und langsam fahre, als wenn er trotz dieses Zustandes schnell fahre und dadurch eine wesentlich höhere abstrakte Gefahr herbeiführe. Es gebe höchstens eine an die durch Alkoholgenuß herabgesetzte Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit "angepaßte Geschwindigkeit."[1)]

---

1) Mühlhaus, Verkehrsverstöße, DAR 1972, S. 171 f.

Bei der Berechnung dieser angepaßten Geschwindigkeit geht Mühlhaus von der zügigen Geschwindigkeit eines nüchternen Fahrers aus, die von einer gesetzlichen oder behördlichen Geschwindigkeitsbegrenzung nach oben hin beschränkt ist. Die zügige Geschwindigkeit eines Nüchternen zieht er deshalb als Ausgangsbasis heran, weil ein Nüchterner grundsätzlich bei freier Strecke so schnell fahren dürfe, wie er könne. Von dieser Geschwindigkeit nimmt er einen Abschlag vor, dessen Höhe dadurch bestimmt wird, daß der Fahruntüchtige auf der gleichen Strecke anhalten können muß wie ein nüchterner Fahrer. Er geht also ebenso vor wie Möhl.[1)]

Eine weitere Geschwindigkeitsbegrenzung ergebe sich aus der Forderung, daß der angetrunkene Fahrer sein Fahrzeug sicher beherrschen können müsse. Deshalb sei es möglich, daß der betrunkene Kraftfahrer so langsam zu fahren habe, daß sein Anhalteweg kürzer werde als der Anhalteweg eines Nüchternen.[2)]

Zur Ursächlichkeit der alkoholbedingten Fahruntüchtigkeit sei zu prüfen, ob Fehler und Erfolg auf die Trunkenheit zurückzuführen sind. Es sei danach zu fragen, ob der Unfall auch eingetreten wäre, wenn der Fahrer nüchtern gewesen wäre. War der Unfall für einen nüchternen Fahrer unvermeidbar, so sei die Ursächlichkeit der Trunkenheit zu verneinen.[3)]

---

1) Möhl, JR 1971, S. 248
2) Mühlhaus, Verkehrsverstöße, DAR 1972, S. 173
3) z.B. BGH VRS 21, 341

Auch wenn zur Trunkenheit andere persönliche oder sachliche Mängel hinzukommen, sei der Alkoholgenuß nur dann ursächlich, wenn er sich in einem verkehrswidrigen Verhalten auswirke, also ein durch die Trunkenheit hervorgerufener Fahrfehler den Unfall verursacht habe.[1] Dann sei der Zusammenhang zwischen fehlerhafter Fahrweise und Unfall gegeben, gleichgültig, ob noch ein weiterer Verstoß vorliege, denn dieser habe sich nicht ausgewirkt. Besonders wichtig sei die Prüfung dieser Frage, wenn die Trunkenheit mit einem nicht vorwerfbaren Mangel zusammentreffe.

Weise das Fahrzeug des betrunkenen Fahrers z.B. schlechte Reifen auf, und es komme zu einem Unfall, müsse die Frage der Ursächlichkeit beider Merkmale geprüft werden; sie müssen sich also ausgewirkt haben.

War die Geschwindigkeit des mit Alkohol Fahrenden auch für einen nüchternen Fahrer zu hoch, dann sei eine Wahlfeststellung zulässig.[2] Der Unfall sei entweder auf überhöhte Geschwindigkeit oder auf alkoholbedingte Fahruntüchtigkeit zurückzuführen. Dagegen sei nach BGHSt 24, 31 aus der zu hohen Geschwindigkeit ersichtlich, daß der Unfall durch die alkoholbedingte Fahruntüchtigkeit verursacht wurde.

Die Frage der Unvermeidbarkeit habe der Bundesgerichtshof[3] nicht ausdrücklich ausgesprochen, in diesen Fällen müßte aber die Ursächlichkeit "der Trunkenheit wie der gefahrenen Geschwindigkeit" verneint werden, "denn es gibt keine Geschwindigkeit, die der Täter hätte einhalten müssen oder auch nur dürfen".[4] Nur in den Fällen, in denen es an der Voraussehbarkeit fehle, komme der Bundesgerichtshof zu einem Freispruch.

---

1) BayObLGSt 1953, 103
2) so auch BGH VRS 32, 209
3) BGHSt 24, 31
4) Mühlhaus, Alkoholgenuß, DAR 1970, S. 127

Das Kriterium des Anhaltewegs, das Mühlhaus heranzieht, bringt gegenüber der Entscheidung des Bundesgerichtshofes keinen Vorteil. Es ist ebenso schwierig, den der Trunkenheit des Fahrers entsprechenden Anhalteweg zu ermitteln wie die angemessene Geschwindigkeit. Der Anhalteweg kann nur bei der Ermittlung der angemessenen Geschwindigkeit als Hilfskriterium herangezogen werden.

VI. Eigener Lösungsversuch

Im folgenden Teil werden die Probleme der Kausalität, der Vermeidbarkeit und der Voraussehbarkeit bei den Fahrlässigkeitsdelikten untersucht und eine eigene Lösung vorgeschlagen.

1. Kausalität dynamisch - statisch

Ausgangspunkt für die Betrachtung muß die Frage nach der Kausalität einer menschlichen Handlung sein. Es ist dabei unbedeutend, ob diese Handlung gezielt gesteuert wurde oder unbewußt erfolgt.

Grundsätzlich ist der Ablauf alles Geschehens durch naturgesetzliche Kausalität bestimmt. Es steht fest, welche Ursachen zu welchen bestimmten Wirkungen führen. Viele Naturgesetze sind bekannt und berechenbar, voraussehbar und ausnutzbar. Die Geschehensabläufe können vom Menschen insoweit bewußt verändert oder umgelenkt werden. Der andere Teil der Gesetze ist nicht bekannt und daher auch nicht bewußt zu beherrschen. Schließlich kann eine Überlagerung mehrerer Ursachen durch ihr Zusammenwirken zu unüberschaubaren Auswirkungen führen.

Der Mensch kann also in Geschehensabläufe bewußt oder unbewußt eingreifen, mit oder ohne fahrlässige Komponenten und dadurch den Verlauf und die Wirkungen verändern. Der Täter steht als Eingreifender in dem sich im Fluß befindlichen Geschehen. Durch seine Handlung kann er den gerade ablaufenden Prozess abändern.

Sucht man in einem solchen komplexen Geschehen nach der Kausalität einer menschlichen Handlung für einen bestimmten Erfolg, muß man sich zunächst die Handlung

hinwegdenken und fragen, wie das Geschehen ohne diese Handlung abgelaufen wäre. Wäre der Erfolg dann nicht eingetreten, ist die Täterhandlung zweifelsfrei kausal für den Erfolg. Wäre er aber in gleicher Art eingetreten, kann man an der normativen Kausalität des Täter-Verhaltens zweifeln, da das geschützte Rechtssubjekt in seinem Bestand ohnehin nicht mehr zu retten war. Wenn in einem Strafrechtssystem allein die Vermeidung strafrechtlicher Erfolge bezweckt wäre, könnte man die Kausalität der Handlung verneinen.

Anders ist dies in einem System, in dem bestimmte Rechtsobjekte und -subjekte gegen Eingriffe verschiedenster Art - auch gegen Gefährdungen - geschützt werden sollen. In einem solchen System kann nicht nur auf den Erfolgsunwert sondern muß auch auf den Handlungsunwert abgestellt werden.[1] Hier ist die Kausalität des menschlichen Eingriffs auch dann gegeben, wenn das Opfer in seinem Bestand mit oder ohne hinzutretende Täterhandlung nicht mehr gerettet werden kann, wie z.B. der unheilbar Kranke oder der zum Tode Verurteilte.

Das Ergebnis der Kausalitätsprüfung beim Hinwegdenken der menschlichen Handlung erschöpft sich nicht in den zwei Alternativen: Erfolg bleibt aus - Erfolg tritt trotzdem ein -, sondern ist in den verschiedensten Variationen denkbar. Z.B. kann durch das Täterverhalten der Tod verhindert worden sein und dadurch eine Körperverletzung verursacht worden sein.[2] In diesem Fall ist das menschliche Verhalten kausal für die Körperverletzung, obwohl ohne dieses Verhalten der Tod eingetreten wäre. Die Erstursache schließt die Kausalität der Täterhandlung nicht aus.[3]

---

1) siehe dazu Schaffstein, S. 557 ff.; Schünemann, S. 159 ff.; Horn
2) siehe Fall 2b auf S. 3
3) Allerdings ist zu überlegen, ob dieser Umstand auf einer anderen Ebene des Deliktaufbaus berücksichtigt werden sollte.

Aus diesem Grund geht die herrschende Lehre seit v. Buri mit der condicio-sine-qua-non-Formel der konkretisierenden Äquivalenztheorie von einem statischen Geschehen aus.[1] Danach bringt erst die Täterhandlung Bewegung in eine unterstellte Statik, und der Blickwinkel des Betrachters wird auf den ganz konkreten Erfolg eingeengt. Bei der Frage nach der Kausalität darf nur die Täterhandlung hinweggedacht werden, etwas anderes nicht. Entfällt dann der Erfolg, so ist die Handlung kausal.

Durch diese Formel wird erreicht, daß Nebensächlichkeiten des Hergangs als unbedeutend ausgeschlossen werden. Schwierigkeiten ergeben sich, wenn mehrere Personen unabhängig voneinander ausreichende Bedingungen für den Erfolg gesetzt haben (sogenannte alternative Konkurrenz), ebenso bei anderen hypothetischen Erfolgsursachen und schließlich bei Ursachen, deren Wirkungen vom Betrachter nicht berechnet werden können.

2. Arten von Kausalverläufen

Bei den vielfältigen Arten der Kausalverläufe läßt sich folgende Einteilung vornehmen:

2.1 Es kann ohne menschliche Handlung im Rahmen des Naturwirkens zu einem Verletzungserfolg am menschlichen Leben kommen. Dann kann der "Täter" nur bei bestehender Garantenpflicht bestraft werden, wenn er also eine Rettungshandlung vornehmen mußte und diese unterlassen hat.

2.2 Führt ein aktives menschliches Verhalten zu einer Verletzung eines geschützten Rechtsgutes, darf dieser Erfolg dem Täter trotzdem nicht in jedem Fall zugerechnet werden. Handlung im strafrechtlichen Sinne ist nur der Eingriff des Täters in ein ablaufendes Geschehen und ein daraus resultierender Erfolg.

---

1) v. Buri, Über Kausalität und deren Verantwortung S. 3

2.3 Die Beurteilung der vorsätzlichen Begehung bereitet keine Schwierigkeiten, da der Zusammenhang zwischen Ursache und Erfolg durch die bewußte Ausnutzung der Naturgesetze gegeben ist. Der Erfolg wird dem Täter zugerechnet.

2.4 Bei der fahrlässigen Begehung ist wegen der Schwierigkeiten, die man bei der Analyse des oft unüberschaubaren Zusammenwirkens vieler natürlicher Ursachen und deren Überlagerung mit der Täterhandlung hat, ein Abgrenzungskriterium hinzuzuziehen. Aus dem Gesichtspunkt der Vorhersehbarkeit hat man zur Abgrenzung einen überschaubaren Zeitzusammenhang zwischen Handlung und Erfolg gefordert.

Trotz des Hilfsmittels des eingeengten Zeitraums kann es bei der Unüberschaubarkeit des Geschehens vorkommen, daß es nicht möglich ist zu beurteilen, ob derselbe Erfolg auch ohne die Täterhandlung eingetreten wäre. Es ist dann zu prüfen, ob dieser Umstand zugunsten des Täters berücksichtigt werden kann.

3. Irrtum über Kausalverläufe

Schwieriger sind die Fälle, in denen der Täter fahrlässig handelt oder einen Irrtum begeht, z.B. wenn

a) der Täter die Naturgesetze, ihren Ablauf und ihre Entwicklung nicht erkannt hat (Irrtum). Er handelt trotzdem, obwohl er nicht müßte und keine Garantenpflicht besteht.

b) der Täter sieht, daß das geschützte Rechtsgut durch ein natürliches Geschehen oder durch einen von ihm selber oder einem Dritten angestoßenen Kausalablauf verletzt wird. Er will darauf dieses Rechtsgut

durch eigenes Handeln retten, verändert aber den Kausalverlauf irrtümlicher Weise nicht genügend (Modifizierung), und es kommt deshalb zum gleichen Erfolg oder einer Variante des Erfolgs.

c) der Täter nicht sorgfältig genug ist, um zu erkennen, daß er sich nun in eine Lage begibt, die bereits so angelegt ist, daß sie auch ohne sein Eingreifen zu einem Verletzungserfolg führt.

d) der Täter handelt, um den natürlich gesetzlichen Erfolg abzuwenden. Er erkennt aber nicht, daß er diesen nicht mehr abwenden kann.

Ist der natürliche Geschehensablauf so kompliziert, daß er garnicht oder nur schwer erkennbar ist, befindet sich der Täter in einem Irrtum, der nicht sieht, daß es auch ohne seine Tat zu dem Erfolg gekommen wäre. Es wird ihm dann höchstens Fahrlässigkeit vorgeworfen werden können.

Dagegen kann der Täter bei allgemeiner Kenntnis des Ablaufs des Naturgeschehens mit allen Arten der Schuld handeln. Er kann sich mit direktem oder bedingtem Vorsatz über die bekannten Naturgesetze hinwegsetzen oder er beachtet sie nicht in fahrlässiger Weise.

Diese Fälle lassen sich außer denen des vorsätzlichen Hinwegsetzens über die Naturgesetze nach den Gesichtspunkten der Irrtumslehre beurteilen. Es ist zu fragen, ob der Irrtum über den Eintritt des gleichen Erfolgs ein Irrtum über einen Tatumstand ist, dessen Nichtkenntnis den Vorsatz ausschließt. Der Täter ist dann wegen fahrlässiger Tatbegehung strafbar, wenn diese

Strafbarkeitsart gesetzlich normiert ist. Dies kann aber auch ein Irrtum über die Verbotswidrigkeit der Handlung sein, deren Beurteilung streitig ist:

Nach der Vorsatztheorie[1] wird dieser Irrtum wie der Irrtum über einen Tatumstand behandelt.

Nach der strengen Schuldtheorie[2] ist kein Schuldausschluß möglich.

Dagegen schließt nach der Schuldtheorie des Bundesgerichtshofes[3] der unverschuldete Irrtum über die Rechtmäßigkeit der Handlung die Schuld aus.

Bei verschuldetem Verbotsirrtum bleibt der Vorsatz unberührt. Es ist jedoch eine mildere Bestrafung möglich.

Handelt der Täter nach der letztgenannten Alternative vorsätzlich und erkennt er fahrlässigerweise nicht, daß der Erfolg unvermeidbar ist, handelt er also nach der Schuldtheorie des Bundesgerichtshofes vorsätzlich. Handelt er fahrlässig und erkennt er fahrlässig nicht, daß der Erfolg nicht vermeidbar ist, ist sein Verhalten nach der Schuldtheorie des Bundesgerichtshofes fahrlässig.

Aus allen drei Theorien ergibt sich, daß im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte die Einordnung in eine der beiden Irrtumsarten nicht notwendig ist, da der Täter nach beiden Möglichkeiten fahrlässig handelt, aber nur dann bestraft werden kann, wenn die fahrlässige Begehung gesetzlich für strafbar erklärt ist.

---

1) Schönke-Schröder, 17. Aufl., § 59 Rdn. 81 ff. mit weiteren Zitierungen; 18. Aufl., Vorbem. §§ 13 Rdr. 121 und 15 Rdr.101; Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 438 ff.
2) Welzel, Lehrbuch, 11. Aufll, S. 164 ff.; Maurach, S. 463 ff.
3) BGHSt 2, 194 (211) Großer Senat; so heute auch Baumann, Lehrbuch, 7. Aufl., S. 452

4. Einordnung der hypothetischen Kausalverläufe

Mit der herrschenden Lehre[1] und Rechtsprechung[2] ist vom dreistufigen Deliktsaufbau auszugehen. Die Berücksichtigung des gleichen Erfolges kann also auf der Stufe der Tatbestandsmäßigkeit, der Rechtswidrigkeit und der Schuld der Handlung erfolgen. Auf der ersten Stufe kann dabei noch unterschieden werden zwischen der Kausalität und den übrigen Teilen der Tatbestandsmäßigkeit.

Die Beachtlichkeit und die Einordnung des hypothetischen Erfolgseintritts in den Deliktsaufbau ist im Rahmen der Vorsatzdelikte umstritten,[3] wobei die herrschende Lehre die Beachtlichkeit überhaupt ablehnt. Sie prüft zunächst im Rahmen der Kausalität der Täterhandlung mit Hilfe der condicio-sine-qua-non-Formel, ob ohne das vom Täter herbeigeführte Ereignis der Erfolg mit Sicherheit entfallen wäre. Weil diese Formel bei hypothetischen Erfolgsursachen im Bereich der Vorsatzdelikte wegen des statischen Ausgangspunktes versagt, hat man hier bisher keine allgemein anerkannte Lösung gefunden.

Die Brauchbarkeit der condicio-sine-qua-non-Formel soll nun im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte geprüft werden.

Auch beim Fahrlässigkeitsdelikt ist zunächst zu fragen, ob ein Verhalten für den Erfolg kausal war. Es muß deshalb das tatsächliche Geschehen analysiert werden und insbesondere ermittelt werden, welches Verhalten zu dem Unfall geführt hat, ob das Verhalten eine Pflichtwidrigkeit beinhaltet und ob diese wiederum

---

1) z.B. Schönke-Schröder 18. Aufl., Vorbem.§ 13 ff. Rdr. 14 f mit weiteren Zitaten
2) seit RGSt 73, 257
3) siehe Kapitel II

den Erfolg bedingte. Dazu muß gedanklich die Pflichtwidrigkeit eliminiert und an ihre Stelle ein pflichtgemäßes Verhalten gesetzt werden. Weiter ist dann gedanklich das Geschehen bei pflichtgemäßem Verhalten zu entwickeln. Führt dieses Verhalten mit Sicherheit zu demselben Erfolg, dann darf nach herrschender Meinung der Täter nicht bestraft werden, weil der Erfolg nicht vermeidbar war.

Insoweit ist die Lage anders als bei den Vorsatzdelikten. Im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte darf vom Täter nichts Unvermeidbares und damit Unmögliches verlangt werden, während man bei vorsätzlichem Handeln durchaus verlangen kann, daß der Täter überhaupt nicht handelt.

Es kann somit im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte nicht einfach die Pflichtwidrigkeit hinweggedacht werden und dann geprüft werden, was ohne sie geschehen wäre, sondern es muß etwas hinzugedacht werden, nämlich das pflichtgemäße Verhalten. Wenn bei pflichtgemäßem Verhalten der Erfolg ebenfalls eingetreten wäre, entfällt die Strafbarkeit.

4.1 Fraglich ist jedoch, ob die Berücksichtigung der Unvermeidbarkeit auf der Ebene der Tatbestandsmäßigkeit im Rahmen der Kausalität erfolgen kann.

Bei den Handlungsdelikten ist diese Frage leicht zu beantworten. Bei einem Täter, der im Rahmen einer Handlung eine Fahrlässigkeit begeht, ist die Handlung stets kausal für den Verletzungserfolg, denn ohne die Handlung wäre es nicht zu dem Erfolg gekommen.

Dies gilt selbst dann, wenn der Erfolg auch ohne die Fahrlässigkeit nicht zu vermeiden gewesen wäre. Eine Berücksichtigung auf der Ebene der Kausalität kann also nicht erfolgen.[1)]

Weil die Unterlassung in gleicher Weise kausal sei wie positive Handlungen, lautet die Kausalitätsformel nach überwiegender Meinung bei Unterlassungen: Immer wenn die unterlassene Handlung nicht hinzugedacht werden könne, ohne daß damit der eingetretene Erfolg entfiele, liege Kausalzusammenhang vor.[2)] Dabei müsse die Gewißheit oder eine an Gewißheit grenzende Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, daß der Erfolg bei Vornahme der unterlassenen Handlung nicht oder wesentlich später oder in wesentlich geringerem Umfang eingetreten wäre.[3)]

Diese Voraussetzung führt zu Problemen. Sieht man z.B. im Milzbrandfall die Erfolgsbedingung in der Übergabe nichtdesinfizierter Haare, dann liegt ein positives Handlungsdelikt vor. Für die Kausalitätsfrage ist dann entscheidend, ob ohne die Übergabe der Erfolg eingetreten wäre. Da dies mit Sicherheit der Fall ist, ist die Übergabe kausal.

Nicht entscheidend ist, ob bei der Übergabe von desinfizierten Haaren der Erfolg nicht eingetreten wäre. Sieht man die Ursache jedoch im Unterlassen der Desinfektion, dann ist der tatsächliche Geschehensablauf mit einem Ablauf zu vergleichen, bei dem die unterlassene

---

1) Schönke-Schröder, 18. Aufl., Vorbem. §§ 13 ff. Rdnr. 82
2) RGSt 63, 393; 75, 49; Blei, S. 278 f.; Baumann, 7. Aufl., S. 247 f.
3) RGSt 75,50; BGH NJW 1953, S. 1838; BGH NJW 1954, S. 1048; BGH VRS 10, 359; BayObLG VRS 19, 128

Handlung - also die Desinfektion - hinzugedacht wird. Da dann aber nicht mit Gewißheit gesagt werden kann, ob durch die vorgeschriebene Desinfektion alle Erreger abgetötet worden wären, wäre der Erfolg möglicherweise auch eingetreten. Die Gewißheit für das Nichteintreten des Erfolges ist somit nicht gegeben. Der Täter könnte nicht bestraft werden.

Aus dieser Konsequenz zeigt sich, wie wichtig die richtige Einordnung des Verhaltens in die Kategorie der Unterlassung bzw. des Handelns ist.

Eine andere Ansicht hinsichtlich der Kausalitätsfrage wird in dem Kommentar von Schönke-Schröder vertreten.[1] Danach kann ein Unterlassen nichts bewirken, und es kann deshalb auch nicht im gleichen Sinne von Kausalität gesprochen werden wie bei positiven Handlungen. Die Kausalität bei Handlungen sei kein juristischer Begriff,[2] sondern eine Seinskategorie,[3] also etwas Reales. Dagegen sei die Kausalität der Unterlassung ein Denkzusammenhang.[4] Es müsse nämlich die Kausalität der nichterfolgten Handlung zum eingetretenen Erfolg hypothetisch in Beziehung gesetzt werden. "Nur wenn das erwartete Handeln den Erfolg hätte abwenden können, ist das Unterlassen dem positiven Tun gleichzustellen;[5] "kann dies nicht nachgewiesen werden, so kommt nur Versuch in Betracht"[6].

---

1) Schönke-Schröder, 17. Aufl., Vorbem. Rdnr. 141
2) vgl. Maurach, S. 586
3) vgl. Kaufmann, Eb. Schmidt-Festschrift, S. 209,210,214
4) Schönke-Schröder 18. Aufl., Vorbem. §§ 13 Rdnr. 139: "Unterlassung besitzt... keine Realität, sondern ist ein Urteil", weil die Unterlassung im ontologischen Sinne ein Nichts sei.
5) Schönke-Schröder, siehe Anm. 1
6) BGH NJW 1960, 1395

Entscheidende Auswirkungen hat diese Ansicht gegenüber der herrschenden Lehre nicht. Im Rahmen der Unterlassungsdelikte ist also nur dann das Unterlassen kausal, wenn bei Vornahme der geforderten Handlung der Erfolg mit Sicherheit hätte vermieden werden können.

Damit ist aber nur ein Teil der Vermeidbarkeit angesprochen. Denn es ist ja noch nicht sicher, ob der Täter die verlangte Handlung hätte vornehmen können. Es muß deshalb sowohl für die Handlung- als auch für die Unterlassungsdelikte gesagt werden, daß eine Einordnung der Beachtlichkeit der Vermeidbarkeit im Rahmen der Kausalität nicht erfolgen kann.

4.2 Die Frage ist nun, auf welcher Ebene die Vermeidbarkeit berücksichtigt werden kann. Dazu soll zunächst auf das Fahrlässigkeitsdelikt eingegangen werden.

Die Fahrlässigkeit ähnelt dem Unterlassungsdelikt, auch dann, wenn der Täter ein fahrlässiges Delikt durch tätiges Handeln begeht. Dem Täter wird der Vorwurf gemacht, daß er eine ihn persönlich treffende Sorgfaltspflicht mißachtet und deshalb die Tat und ihre Folgen nicht vermieden hat. Er hat unterlassen, die Sorgfaltspflicht zu erfüllen, wobei davon ausgegangen wird, daß der Täter bei Erfüllung der Sorgfaltspflicht die Tat und ihre Folgen vermieden hätte.

Die Fahrlässigkeit kann in zwei verschiedenen Formen vorkommen: Der Vorwurf der verletzten Sorgfalt kann darauf beruhen, daß der Täter die Tat und ihre Folgen nicht bedacht hat[1)], oder, daß er trotz Kenntnis nicht den gebotenen Einfluß auf sein Handeln genommen hat.

---

1) § 59 II StGB a.F. bzw. § 16 I S 2 StGB 1975

Es wird dabei ein doppelter Vorwurf gegen den Täter erhoben: Einmal, daß er pflichtwidrig gehandelt hat, und zum zweiten, daß er den Erfolg hätte voraussehen können. Im Rahmen der pflichtwidrigen Handlung ist der Vorwurf dagegen gerichtet, daß der Täter entweder einen unentschuldbaren Irrtum oder eine unverzeihliche Unbedachtsamkeit begangen hat. Oft ist es bei einer Tat nicht leicht zu ermitteln, worin die besondere Pflichtwidrigkeit liegt, so auch in dem hier besonders behandelten Urteil des Bundesgerichtshofes (BGHSt 21, 24).

Weitere Probleme ergeben sich aus dem zweiten Vorwurf, also aus der Voraussehbarkeit des Erfolges. Bestimmt man dieses Kriterium näher, so kommt es im Rahmen des Strafrechts zunächst auf die Umstände des Einzelfalles und auf die individuellen Fähigkeiten des Täters an. Jeder Mensch wird hier nach seinen eigenen Fähigkeiten gemessen. Es wird danach gefragt, ob er voraussehen konnte, welche Gefahr von seinem pflichtwidrigen Verhalten ausgeht und ob er erkennen konnte, daß diese Gefahr die Wahrscheinlichkeit des Erfolges beinhaltet. Diese Voraussehbarkeit erfährt in bestimmten Lebensbereichen eine Abänderung, so z.B. im Straßenverkehr mit seinen gesteigerten Gefahren durch den Vertrauensgrundsatz.[1] Danach hat jeder Verkehrsteilnehmer Rücksicht auf die übrigen zu nehmen, er kann dafür aber auch von der Verkehrsmäßigkeit des Verhaltens aller übrigen Straßenbenutzer ausgehen.

Z.B. darf ein Vorfahrtsberechtigter mit der Beachtung seiner Vorfahrt rechnen und kann sich darauf einrichten.[2] Es muß ein trifftiger Anlaß zur Ausnahme eines unregelmäßigen, den Verkehrsvorschriften widersprechenden Geschehensablaufs gegeben sein, bis der Verkehrsteilnehmer mit der Wahrscheinlichkeit eines Verletzungserfolges zu rechnen braucht.

---

1) RGSt 70, 71; 71, 70; 72, 55; 73, 206; BGHSt 4, 47, 182, 191; BGHSt 7, 118; Schönke-Schröder 18. Aufl., § 59 Rdnr. 197
2) RGSt 71, 85; BGHSt (VGS) 7, 118

Die Prüfung dieser beiden Vorwürfe hat für den gesamten konkreten Geschehensablauf fortwährend zu erfolgen. Da für den Handelnden während des gesamten Zeitraumes die Möglichkeit besteht, die Gefährlichkeit seines Verhaltens durch Ausgleichshandlungen einzuschränken und auszuschalten, ist nach dem Zeitpunkt zu suchen, ab welchem der Täter dies nicht gemacht hat. Daran ist dann der Vorwurf der Pflichtwidrigkeit und der Voraussehbarkeit anzuknüpfen.

Erst wenn die Voraussehbarkeit feststeht, kann zu der Frage Stellung genommen werden, ob der Täter den Unfall nach seinen individuellen Fähigkeiten in der konkreten Lage hätte vermeiden können.

Der Vorwurf, der im Rahmen der Fahrlässigkeit auf der Schuldebene gegen den Täter erhoben wird, kann sich demnach gegen das Handeln überhaupt richten oder gegen die Art und Weise der Handlungsdurchführung.

Im ersten Fall richtet sich der Vorwurf dagegen, daß der Täter seine Eignung zur Vornahme der Handlung nach Wissen und Können überschritten oder geschmälert hat. Dies ist eine Art des Übernahmeverschuldens. Sie ist z.B. gegeben, wenn ein Autofahrer sich betrunken an das Lenkrad setzt um fortzufahren. In diesen Fällen ist der Täter nicht zu entschuldigen, auch wenn er durch höchste Anspannung aller Kräfte versucht hat, die Handlung ohne Unglück zu beenden.

Im zweiten Fall verlangt die Rechtsordnung, daß der Handelnde nach seinen Fähigkeiten und nach den Umständen des konkreten Falles die Lage beherrscht. Sie legt ihm den Mißerfolg zur Last, der dadurch entsteht, daß der Handelnde seine Fähigkeiten und Mittel nicht ausreichend einsetzt. Der Handelnde muß umso vorsichtiger und umsichtiger sein, je größer nach der

Rechtsordnung das Gewicht des gefährdeten Rechtsgutes oder der Rechtspflicht anzusehen ist. In diesen Fällen wird kein Schuldvorwurf erhoben, wenn der Täter durch höchste Anspannung aller Kräfte der gefährlichen Lage gerecht wird.

Schwierigkeiten bereiten die Fälle, in denen eine Überlagerung beider Vorwürfe gegeben ist. Wie oben angedeutet, kann erst nach Ermittlung der vorzuwerfenden Pflichtverletzung festgestellt werden, ob der Erfolg für den Handelnden vermeidbar war. Die Ermittlung der Vermeidbarkeit erfolgt dadurch, daß die Pflichtwidrigkeit, die dem Täter vorgeworfen wird, hinweggedacht und das pflichtgemäße Verhalten hinzugedacht wird. Tritt der Erfolg dann trotzdem ein, war er für den Handelnden unvermeidbar. Es erfolgt also eine Prüfung mittels einer erweiterten condicio-sine-qua-non-Formel.

Die Erweiterung ist im Bereich des Fahrlässigkeitsdelikts notwendig: Beim Vorsatzdelikt entfällt die Einwirkung des Täters auf das geschützte Rechtssubjekt ersatzlos, wenn man sich die Täterhandlung wegdenkt. Beim Fahrlässigkeitsvorwurf hilft diese Betrachtungsweise nicht.

Wenn sich ein wegen Trunkenheit Fahruntauglicher in sein Kraftfahrzeug setzt, um die Heimfahrt anzutreten, ist dies ein Fall der Übernahmeschuld. Fährt er dabei schneller als erlaubt, ist dies ein zweiter Fall der Übernahmeschuld. In beiden Fällen begeht er eine strafbare Handlung oder eine Ordnungswidrigkeit, die auch durch erhöhte Aufmerksamkeit nicht straflos gemacht werden kann. Passiert ihm während dieser Fahrt

ein Unfall, bei dem ein Dritter verletzt wird, so ist zu fragen, ob der Unfall auf der Trunkenheit beruht, auf der Tatsache der überhöhten Geschwindigkeit oder auf einer Fahrlässigkeit, die von diesen beiden Pflichtwidrigkeiten unabhängig ist. In allen drei Fällen handelt es sich nicht mehr um ein Übernahmeverschulden, denn durch besondere Pflichtanstrengung hätte der Fahrer den Unfall vermeiden können.

Genauso ist der Fall zu beurteilen, in dem ein Anfänger sich bei Glatteis auf eine Fahrt begibt. Da er diese Situation nicht kennt und den Personenkraftwagen in dieser Lage noch nicht richtig beherrscht, begeht er ein Übernahmeverschulden. Allerdings fehlt es insoweit an einem strafbaren Tatbestand. Er kann durch besonders vorsichtiges und langsames Fahren seine Pflichtwidrigkeit im Rahmen des Erfolgsdelikts mindern und einen möglichen Unfall vermeiden.

Bei den Fahrlässigkeitsdelikten entfällt das Täterwirken in den Fällen nicht, wo es um das Verschulden bei der Art und Weise der Vornahme der Handlung geht. Auch bei Hinwegdenken der Pflichtwidrigkeit bleibt das geschützte Subjekt dem Täterverhalten weiter ausgesetzt. So sitzt beispielsweise der Täter weiter in seinem Personenkraftwagen und fährt. Es wird nur ein Teil dieses Verhaltens - nämlich die Pflichtwidrigkeit - weggedacht.

Aus diesem Grunde ist die Erweiterung der condicio-sine-qua-non-Formel um das Hinzudenken des pflichtgemäßen Verhaltens beim Fahrlässigkeitsdelikt unerlässlich gegenüber der engen Formel bei den Vorsatzdelikten.

Die Pflichtwidrigkeit muß hinweggedacht und durch das pflichtgemäße Handeln ersetzt werden. Eine statische Auffassung, wie bei der strengen condicio-sine-qua-non-Formel kann sich in diesem Bereich nicht bewähren, weil das Fährlässigkeitsdelikt nur mit einer dynamischen Auffassung begründet werden kann.

So ist es im Rahmen des Fahrlässigkeitsdeliktes wichtig, genau zu prüfen, ob die dem Täter vorgeworfene Pflichtwidrigkeit den Erfolg bedingt hat. Dies läßt sich nur dann sagen, wenn man sich darüber im klaren ist, was das pflichtgemäße Verhalten ist und welchen Ausgang das Geschehen bei Einhaltung des pflichtgemäßen Verhaltens genommen hätte. Ein zweifelhafter Ausgang des Geschehens muß dem Angeklagten dann zur Last gelegt werden, wenn er sich in eine ungeklärte Lage begeben hat und ihm deswegen ein Schuldvorwurf, das heißt eine Pflichtwidrigkeit zur Last gelegt werden muß.

2.1 Der Ansicht von Mühlhaus und Klussmann[1], die die Berücksichtigung der Fahrlässigkeit im Rahmen der Tatbestandsmäßigkeit vornehmen, weil es nach dem Gesetzeswortlaut heißt, daß der Erfolg "durch" die Fahrlässigkeit hervorgerufen werde[2], kann nicht gefolgt werden. Denn es sind bis hierher alle Elemente einer Handlung erfüllt. Die Ablehnung dieser Ansicht ist schon deshalb notwendig, um auf dem ganzen Bereich des Strafrechts, also bei den Vorsatz- und den Fahrlässigkeitsdelikten und bei den Handlungs- und Unterlassungsdelikten eine einheitliche Kausalitätsformel zu gewährleisten.

Mühlhaus, Fahrlässigkeit, S. 28 und 29
Klussmann, NJW 1973, S. 1099
siehe §§ 222, 230 StGB

4.2.2 Eine Berücksichtigung kann aber erfolgen bei der Rechtswidrigkeit, da die Rechtsordnung nichts gebieten oder verbieten kann, was der Mensch nicht imstande ist zu erfüllen. Wenn der Täter selbst bei größter Willensanstrengung den Erfolg nicht vermeiden kann, ist seine Handlung nicht rechtswidrig. Dies gilt nicht für die Fälle, in denen es durch die Täterhandlung zu einer konkreten Steigerung der Verletzung kommt. Hier bleibt das Verhalten des Täters in jedem Fall rechtswidrig.

5. Welche Art der Unvermeidbarkeit kann berücksichtigt werden?

Bei den Fahrlässigkeitsdelikten muß im Rahmen der Rechtswidrigkeit die Unvermeidbarkeit des Erfolges berücksichtigt werden, wenn der durch die Pflichtwidrigkeit bedingte Erfolg auch ohne die Pflichtwidrigkeit eingetreten wäre.

Es ist jedoch zu berücksichtigen, daß es sich hier, wie bei der Vorsatztat, nicht um Ersatzursachen handelt. Der unheilbar Kranke, der demnächst den Tod zu erwarten hat, muß sowohl vor vorsätzlichen als auch vor fahrlässigen Eingriffen geschützt werden. In diesen Fällen ereignet sich der Ersatzerfolg unabhängig von der Handlung des Täters. Das heißt, daß der konkrete Erfolg dem Einfluß des Täters entzogen ist.

Zur Verdeutlichung sei hier ein Fall geschildert, den das Oberlandesgericht Oldenburg zu entscheiden hatte.[1)]

A ist mit einer Geschwindigkeit von 35 km/h in zu knappem Abstand an einem Omnibus vorbeigefahren, der gerade in der Gegenrichtung angehalten hat. Ein fünfjähriger Junge läuft hinter dem Omnibus

---

1) OLG Oldenburg, NJW 1971, 631

hervor in die Fahrbahn und erleidet beim Zusammenstoß mit dem von A gelenkten Kraftfahrzeug Verletzungen.

Das Gericht konnte nicht ausschließen, daß der Unfall des Jungen auch bei verkehrsmäßigem Verhalten, bei dem A mit Schrittempo hätte fahren müssen, eingetreten wäre. Sicher wären dann aber die Verletzungen des Kindes geringer gewesen.

Das Oberlandesgericht Oldenburg hat die Ursächlichkeit verneint mit der Begründung: "...mit der Garantiefunktion des Tatbestandes ist es unvereinbar, einen pflichtwidrig handelnden Täter für einen Erfolg mit der Begründung strafrechtlich verantwortlich zu machen, bei pflichtgemäßem Verhalten wäre zwar derselbe tatbestandsmäßige Erfolg eingetreten, hätte jedoch einen geringeren Umfang gehabt." "§ 230 StGB unterscheidet nicht zwischen schweren und leichten Beeinträchtigungen des körperlichen Wohlbefindens."

Diese Entscheidung wurde kritisiert.[1)]

Das Verhalten des A sei ursächlich für den konkreten Erfolg gewesen. Denn jede zusätzliche Beeinträchtigung des körperlichen Zustandes stelle eine Körperverletzung im Sinne des § 230 StGB dar.[2)] Dies müsse auch gelten, wenn der Täter durch ein pflichtwidriges Verhalten den Grad der Verletzung, die auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre, nur erhöht hat.[3)]

---

1) Schröder, Anm. zur Entscheidung des OLG Oldenburg, NJW 1971, 1143; Klussmann, NJW 1973, S. 1097
2) RGSt 19, 226; BGH NJW 1960, 2253; Schönke-Schröder 18. Aufl., § 223, Rdnr. 5; Welzel, Lehrbuch 11. Aufl., S 228
3) Klussmann, NJW 1973, S. 1098

Da die konkrete Steigerung vermeidbar war, ist das Verhalten des A rechtswidrig. Das Kriterium der Vermeidbarkeit kann nur angewendet werden, wenn der Erfolg ohne die Pflichtwidrigkeit in gleicher Form und Art eingetreten wäre. Es können also nur solche hypothetischen Ursachen und Handlungsabläufe im Rahmen der Vermeidbarkeit zugunsten des Täters berücksichtigt werden, die im Bereich seiner Einwirkung liegen.

Weiter ist zu beachten, daß sich die verletzte Pflicht gerade auf die Vermeidung des konkreten Erfolgs beziehen muß. Der Erfolg beruht nämlich nur auf der Pflichtwidrigkeit, wenn das verletzte Sorgfaltsgebot aufgestellt wurde, um den bewußten Erfolg zu verhindern. Im extremen Fall kann die Verletzung der Pflicht, einen Personenkraftwagen mit funktionstüchtiger Beleuchtung zu fahren, nicht einen Verkehrsunfall an einem sonnigen Vormittag bedingen.

Es soll hier noch einmal auf die verschiedenen Fälle fahrlässigen Handelns eingegangen werden.

5.1 Dem Täter kann zunächst ein Übernahmeverschulden vorgeworfen werden, wenn er eine Handlung beginnt, obwohl er sich sagen muß, daß er die dazu notwendigen Fähigkeiten nicht besitzt. Diese Fälle sind nur dann strafbar, soweit dies ausdrücklich gesetzlich festgelegt ist, z.B. wenn jemand trotz alkoholbedingter Fahrunfähigkeit am Straßenverkehr teilnimmt, auch wenn er die Tat nur fahrlässig begeht. Die Tat ist selbst dann strafbar, wenn der Täter mit größter Sorgsamkeit und besonderer Willensanstrengung die Pflichtwidrigkeit auszugleichen versucht. Nicht strafbar ist dagegen ein Neuling, der zum ersten Mal ohne einschlägige Erfahrung bei Glatteis seinen Personenkraftwagen in Gang setzt.

Diesen Fällen ist gemeinsam, daß das allgemeine Risiko der Unfallgefahr gesteigert wird.

5.2 Anders liegen die Fälle, in denen dem Täter im Rahmen einer normalen Handlung eine Pflichtwidrigkeit unterläuft. Er ist dann für den Erfolg haftbar. Diesen Erfolg und damit die Strafbarkeit kann der Täter aber vermeiden, wenn er durch Willensanstrengung die Pflichtwidrigkeit ausgleicht.

Hier möchte ich auch den Fall des ärztlichen Eingriffes einreihen, in dem der eigentliche operative Eingriff den Tatbestand der Körperverletzung erfüllt. Dieser Eingriff ist jedoch nicht rechtswidrig, da er zu Heilzwecken unter den Regeln der ärztlichen Kunst erfolgt. Doch führt eine Verletzung der Pflichten dieser Regeln zu einer rechtswidrigen Körperverletzung.

In diese Gruppe müssen auch die Fälle einbezogen werden, in denen der Täter für längere Zeit eine Pflichtwidrigkeit[1)] begeht, während der es nicht sofort zu einem Verletzungserfolg kommt.

5.3 Als dritte Gruppe sind die Mischfälle zwischen Übernahmeverschulden und Handlungsverschulden anzusehen. Hier kommt es deshalb zu Schwierigkeiten, weil in den Fällen des strafbaren Übernahmeverschuldens für den Täter keine Möglichkeit besteht, die Strafbarkeit der Übernahme durch erhöhte Vorsicht zu vermeiden. Bei den Trunkenheitsdelikten wird die absolute Fahrunfähigkeit ab einer bestimmten Blutalkoholkonzentration vermutet, und es ist somit kein Entlastungsbeweis möglich.

---

1) Es sind dies Pflichtwidrigkeiten, die nicht unter 5.1 anzusiedeln sind, z.B. längere Unaufmerksamkeit.

Zur Beseitigung dieser Schwierigkeiten muß in allen Fällen, in denen eine Kombination mit einem Übernahmeverschulden gegeben ist, getrennt werden zwischen der tätigkeitsbezogenen und der erfolgsbezogenen Pflichtwidrigkeit. Bei diesen "Mischfällen" ist die Strafbarkeit des Handlungsdeliktes gegeben, der Erfolg braucht aber nicht durch die tätigkeitsbezogene Pflichtwidrigkeit herbeigeführt worden zu sein. Vielmehr kann der Fahrer, wie bei den Fällen der zweiten Gruppe, durch erhöhte Aufmerksamkeit und Willensanstrengung vermeiden, daß ein Unfall durch die pflichtwidrige Übernahme der Handlung eintritt. Dies muß auch dann gelten, wenn, wie bei der Trunkenheit, der Fahrer ab einem bestimmten Zustande als absolut fahruntüchtig gilt. Denn in diesem Bereich muß trotz dieser Vermutung der Zusammenhang zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg nachgewiesen werden.

Die Vermutung kann daher nur anerkannt werden im Rahmen des reinen Gefährdungsdeliktes, wie etwa § 315c und § 316 StGB, denn hier besteht offensichtlich bei einer Blutalkoholkonzentration von mehr als 1,3 °/oo für die anderen Verkehrsteilnehmer eine erhöhte Gefahr.[1)]

Im Gegensatz zu den Gefährdungsdelikten muß bei den Erfolgsdelikten gefragt werden, wie die Pflichtwidrigkeit das Täterverhalten beeinflußt hat und ob dadurch der konkrete Erfolg herbeigeführt wurde. Es spielt dabei keine Rolle, ob die Pflichtwidrigkeit darin liegt, daß der Täter sich in einen gefährlichen Zustand (Trunkenheit, Müdigkeit, Unerfahrenheit) begibt, der in seiner Person liegt, oder ob die Gefahr von einer vom Täter benutzten Sache (abgefahrene Reifen, schlechte Bremsen) ausgeht, oder ob er sich in eine gefährliche Lage (Glatteis) begibt. Alle diese Fälle sind grundsätzlich gleich zu beurteilen.

---

1) Diese Grenze wurde im Urteil BGHSt 21, 157 festgelegt.

Wenn die Gefährlichkeit in der Person des Täters selbst liegt, kann es sein, daß er gerade deshalb eine weitere gefährliche Lage schafft (z.B. zu schnelles Fahren), aus der nachher ein Unfall erfolgt. Auch in diesen Fällen ist zu ermitteln, auf welcher Pflichtwidrigkeit der Erfolg beruht, insbesondere, ob das zu schnelle Fahren durch die persönliche Gefährlichkeit bedingt war und damit auch der Erfolg, oder ob sich der Erfolg unabhängig von der persönlichen Gefährlichkeit ereignet hat.

6. Hypothetischer Vergleich

Der Täter hat den Erfolg dann nicht fahrlässig herbeigeführt, wenn der Erfolg unvermeidbar war. Um diese Frage zu untersuchen, hat ein Vergleich stattzufinden zwischen dem tatsächlichen Geschehen und dem hypothetischen Geschehen, das abgelaufen wäre, wenn der Täter sich pflichtgemäß verhalten hätte, wenn er also z.B. langsamer gefahren wäre oder keinen ärztlichen Kunstfehler begangen hätte.

Die Untersuchung dieser Frage bereitet keine Schwierigkeit in den Fällen des Handlungsverschuldens, denn hier kann die Pflichtwidrigkeit einfach hinweggedacht werden. Wenn dann der Erfolg entfällt, ist er vermeidbar gewesen. Die Prüfung erfolgt nach der strengen condicio-sine-qua-non-Formel. Dies ist deshalb möglich, weil unterstellt werden kann, daß sich der Täter ohne Pflichtwidrigkeit pflichtgemäß verhalten hätte.

Schwierigkeiten bereiten die Fälle, in denen außer oder statt des Handlungsverschuldens ein Übernahmeverschulden vorliegt. Hier läßt sich oft nicht ohne weiteres sagen, auf welcher Pflichtwidrigkeit der Erfolg beruht. Dies kann sein: Unaufmerksamkeit, Leichtsinn, überhöhte Geschwindigkeit, Fahruntüchtigkeit infolge Alkoholgenusses, schlechte Bremsen, Glatteis oder abgefahrene Reifen.

In Fällen, in denen Alkohol im Spiel ist, wird die Entscheidung oft dahingehend getroffen, daß man sagt, das gesamte Verhalten des Täters sei durch den Alkoholgenuß schädlich beeinflußt worden und ohne ihn wäre es nicht zum Erfolg gekommen. Dies ist dann nachteilig für den Täter, wenn der hypothetische Vergleich, der bei Trunkenheitsverschulden vorgenommen wird, anders erfolgt als bei anderen Pflichtwidrigkeiten, z.B. wenn man, wie der BGH[1], nicht auf die erlaubte Geschwindigkeit des Nüchternen abstellt, sondern auf die dem Trunkenheitsgrade angemessene Geschwindigkeit.[2] Man sieht, daß bei diesen Fällen der Frage, auf welcher Pflichtwidrigkeit der Erfolg beruht, eine große Bedeutung zukommt.

Ich schlage daher vor, daß Tatgeschehen vom Erfolg aus rückwärts aufzurollen und dann der Reihe nach bei jeder Pflichtwidrigkeit zu fragen, ob ohne sie der Unfall auch eingetreten wäre. Wäre der Erfolg dann nicht eingetreten, ist er durch diese Pflichtwidrigkeit verursacht, und es kommt auf die Trunkenheit nicht mehr an. Wäre der Unfall auch ohne die hinweggedachte Pflichtwidrigkeit eingetreten, ist zu überlegen, ob die Gedanken des BGH[3] zu akzeptieren sind und sich begründen lassen. Dabei muß beachtet werden, daß es auch Fälle gibt, bei denen der Unfall für jeden Fahrer unvermeidbar ist, z.B., wenn das Opfer Selbstmord begehen will und sich unvorhersehbar vor den Personenkraftwagen des Täters wirft.

---

1) BGHSt 24, 31
2) ebenso OLG Celle, VRS 36, 276
3) BGHSt 24, 31; siehe auch Kapitel V. 1.

Die Prüfungsreihenfolge soll an folgendem Fall erläutert werden:

> A fährt in alkoholbedingt fahruntauglichem Zustand mit 100 km/h auf einer geraden, übersichtlichen Straße. 150 m vor ihm biegt aus einer nicht vorfahrtsberechtigten Straße, deren Verlauf von der Hauptstraße aus nicht eingesehen werden kann, der B mit seinem PKW in die Hauptstraße ein. A fährt auf B auf, wobei dieser verletzt wird. Nach links kann A nicht ausweichen, da Gegenverkehr herrscht.

Die Pflichtwidrigkeit des A könnte darin gelegen haben, daß er zu spät oder falsch gebremst hat. Um dies zu ermitteln, ist er mit sich selbst als nüchternem Fahrer zu vergleichen. Dabei kann hier zunächst von einem Durchschnittsfahrer ausgegangen werden. In einem nächsten Schritt sind die persönlichen Fähigkeiten des A mit einzubeziehen. Danach kann ausgerechnet werden, ob A in nüchternem Zustand den Wagen in der konkreten Lage hätte bremsen können oder nicht. Hätte er noch bremsen können, hat er den Unfall fahrlässig herbeigeführt. Für die Schuldfrage ist es dann eine müßige Überlegung, ob die falsche Reaktion auf die Trunkenheit oder eine momentane Unachtsamkeit zurückzuführen ist. Hätte er nicht mehr bremsen können, hat er den Unfall nicht durch fahrlässig falsches oder zu spätes Bremsen verursacht.

Weiter ist dann zu fragen, ob A zu schnell gefahren ist. Auch hier ist zunächst der Vergleichsfall heranzuziehen, ob A als Nüchterner ebenso schnell gefahren wäre. Da er sich auf der Vorfahrtsstraße befand, konnte er sich darauf verlassen, daß sich die anderen Verkehrsteilnehmer verkehrsgerecht verhalten. Er konnte also darauf vertrauen, daß sich B umsieht, bevor er aus

einer nicht vorfahrtsberechtigten Straße in die Hauptstraße einbiegt. Danach ist die von A gefahrene Geschwindigkeit auf dieser Straße nicht zu hoch. Konnte er dabei den Unfall nicht vermeiden, hat er ihn nicht fahrlässig herbeigeführt.

Als letzte Pflichtwidrigkeit, auf der der Unfall beruhen könnte, kommt nun das Fahren in fahruntauglichem Zustand in Betracht. Nun kann man fragen, warum die Trunkenheit noch eine Rolle spielen soll, wenn der Unfall für A unvermeidbar war, auch wenn er nüchtern gewesen wäre. Soll hier allein die Tatsache der Trunkenheit A schlechter stellen und eine Zurechnung ermöglichen?

Es ist zu beachten, daß es bei der Fahrlässigkeitsfrage auf die Fähigkeiten des Täters nach den Umständen des konkreten Falles ankommt.[1] Im konkreten Fall war aber A fahruntauglich, weil seine Reaktions-, Wahrnehmungs- und Kombinationsfähigkeiten durch den vorangegangenen Alkoholgenuß geschmälert waren. Es ist hier zu prüfen, wie schnell A bei seinem Trunkenheitsgrad hätte fahren dürfen. Das bedeutet, daß diejenige Geschwindigkeit gesucht werden muß, bei der der trunkene Fahrer die konkrete Verkehrslage noch gemeistert hätte. Hat sich dabei ein anderer Verkehrsteilnehmer nicht verkehrsgerecht verhalten, muß dies im Rahmen der Unvorhersehbarkeit beachtet werden.[2]

Die persönliche Unfähigkeit kann so weit gehen, daß der Fahrer seine Unfähigkeit nicht mehr erkennt. Da der Fahrer nur das an Sorgfalt leisten muß, wozu er persönlich nach seiner Einsichtsfähigkeit und Leistungsfähigkeit in der Lage ist, kann dies dazu führen, daß der tüchtige Fahrer gegenüber dem unfähigen benachteiligt wird.

---

1) Baumann, Lehrbuch 7. Aufl., S. 456
2) siehe auch Rüth in Möhl-Rüth, § 315c Rdnr. 51. Es wird damit der Auffassung des BGH (BGHSt 24, 31) gefolgt.

Diese Ungleichheit wird dadurch ausgeglichen, daß dann beim "Unfähigen" die Pflichtwidrigkeit darin liegen kann, daß er sich in eine für ihn unübersehbare, gefährliche Lage begibt.

Die Suche nach einer der Trunkenheit angemessenen Geschwindigkeit widerspricht nicht der Tatsache, daß A nach dem Gesetz ab 1,3 °/oo Blutalkoholgehalt absolut als fahruntüchtig gilt. Denn diese unwiderlegbare Annahme kann nur im Rahmen der §§ 315c, 316 StGB gelten. Bei der fahrlässigen Herbeiführung anderer Deliktserfolge (z.B. fahrlässige Tötung oder Körperverletzung) muß geprüft werden, ob der Erfolg durch die Trunkenheit herbeigeführt wurde. Die Vermutung kann hier nicht gelten, da es sich um konkrete Verletzungsdelikte handelt.

Der Bundesgerichtshof hat im Rahmen der §§ 315c I Nr.1a und 316 StGB eine einheitliche Beweiswertgrenze für Fahruntüchtigkeit infolge Alkoholgenusses für alle Kraftfahrzeugfahrer gefordert[1] und erklärt, daß diese Beweisgrenze auch für Kraftradfahrer gelte.[2] Sie müßte damit auch für den Fahrer eines Fahrrads mit Hilfsmotor gelten[3], das ebenfalls ein Kraftfahrzeug ist. Für den Fahrer eines sog. Mofa 25 mit einer Höchstgeschwindigkeit von 25 km/h hat der Bundesgerichtshof jedoch entschieden, daß sich nach den gegenwärtigen Erkenntnissen kein allgemeiner Grenzwert der alkoholbedingten Fahruntüchtigkeit bestimmen lasse.[4] Dies wird damit begründet, daß die Fahruntüchtigkeit im Sinne des § 316 StGB mit vom Ausmaß der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer abhänge.

---

1) BGHSt 21, 157. Fortbildung der Rechtsprechung BGHSt 5, 168; 10, 265; 13, 83; 19, 243
2) BGH NJW 1969, 1578; so auch OLG Hamm, NJW 1976, 1161 und Händel, NJW 1974, 2292
3) so OLG Frankfurt, NJW 1976, 1161 für die 0,8 °/oo Grenze des § 24a StVG und Händel, NJW 1974, 2292
4) BGH NJW 1974, 2056

Der Wert von 1 °/oo bis 1,1 °/oo zuzüglich eines Sicherheitszuschlages von 0,2 °/oo[1] gelte nach statistischer Erfahrung nur für Autofahrer und sei deshalb nicht für sämtliche Fahrer einspuriger Kraftfahrzeuge anzuwenden.[2]

Da die von einem Mofa 25 ausgehende Gefahr nicht groß sei, dürfe es auch ohne Ausweis (§ I Nr. 1 StVZO) und von 15-Jährigen (§ 7 I Nr. 5 StVZO) gefahren werden. Es entspreche insoweit einem Fahrrad. Beim Fahrrad sei die Gefahr wegen der Schwierigkeiten des Gleichgewichthaltens während des Pedaltretens sogar größer. Da auch beim Fahrrad kein absoluter Grenzwert bestimmbar sei[3], könne auch keiner für den Fahrer eines Mofa 25 gefunden werden.

Aus diesen Überlegungen des Bundesgerichtshofes zu § 316 StGB folgt, daß für eine konkrete Objektsverletzung noch weniger von einem absoluten Grenzwert bei allen Kraftfahrzeugfahrern ausgegangen werden kann als für die Gefährdung. Vielmehr muß die absolute oder konkrete Fahruntauglichkeit an Hand ihrer Auswirkungen festgestellt werden.

Da jeder Mensch auf Alkohol verschieden anspricht, ist speziell für A zu untersuchen, inwieweit seine fahrerischen Fähigkeiten gemindert waren. Daraus ist die für A angemessene Geschwindigkeit zu bestimmen. Wäre es bei dieser Geschwindigkeit nicht zu dem Unfall gekommen, ist der Unfall durch die Trunkenheit fahrlässig verursacht.

---

1) BGHSt 21, 157
2) BGHSt 22, 352, 357
3) BGHSt 19, 72

Der Betrunkene wird durch diese Maßnahme nicht anders und nicht schlechter beurteilt als ein Täter, der seine individuellen Fähigkeiten verkennt. Ein Mensch, der von Natur aus träge ist und eine lange Reaktionszeit hat, darf nicht so schnell fahren wie ein Mensch, der schnell reagiert. Fährt er für seine Fähigkeiten zu schnell, ist auch für ihn nach der Geschwindigkeit zu suchen, die seinen Fähigkeiten entspricht und dann zu fragen, ob er den Unfall bei dieser Geschwindigkeit vermieden hätte.[1)]

Bei den Trunkenheitsdelikten sind nicht die generellen Fähigkeiten des Fahrers zu ermitteln, sondern seine Fähigkeiten im konkreten Fall. Dasselbe gilt, wenn der Täter in übermüdetem Zustande oder mit einem Personenkraftwagen mit abgefahrenen Reifen fährt. Der Fahrer hat hier seinen besonderen Fähigkeiten bzw. den besonderen Gefahren seines Kraftfahrzeugs Rechnung zu tragen und seine Geschwindigkeit darauf einzustellen.

Im Extremfall können diese Überlegungen ergeben, daß die angepaßte Geschwindigkeit 0 km/h beträgt. Bei dieser Geschwindigkeit ist für A jeder Unfall vermeidbar, außer wenn er angefahren wird (z.B. durch einen Fahrer, der vorsätzlich auf der falschen Fahrbahn fährt, um Selbstmord zu begehen). Es ist zu fragen, ob diese Konsequenz richtig ist, da sie für den trunkenen Fahrer eine wesentliche Schlechterstellung gegenüber dem nüchternen Fahrer ergeben könnte.

Dazu soll dieser Fall zunächst verglichen werden mit jenem, in dem ein Anfänger einen PKW fährt.

---

1) siehe auch § 3 I S. 1 und S. 2 StVO

Jeder Kraftfahrzeugführer darf gemäß § 3 Absatz 1 StVO nur so schnell fahren, daß er sein Fahrzeug ständig beherrscht. Er hat die Geschwindigkeit seinen persönlichen fahrerischen Fähigkeiten anzupassen. Besondere Vorsicht ist daher für einen Anfänger bei Straßenglätte geboten.[1] Meistert er bei Einhaltung einer für einen erfahrenen Kraftfahrer zulässigen Geschwindigkeit eine gefährliche Verkehrslage nicht, so kann er sich nicht darauf berufen, für ihn sei nach seinem Können der Unfall unvermeidbar gewesen. Er hat fahrlässig gehandelt, weil er die Geschwindigkeit nicht seinen Fähigkeiten angepaßt hat.[2]

Die Fahrlässigkeit liegt also nicht im konkreten Fahrfehler, der zum Unfall geführt hat, sondern darin, daß sich der Fahrer in diese Lage begeben hat, ohne auf seine schwache Leistungsfähigkeit Rücksicht zu nehmen.

Auch wer mit schadhaften oder abgefahrenen Reifen fährt, muß damit rechnen, daß bei hoher Geschwindigkeit ein Reifenschaden zu einem Unfall führen kann.[3] Er muß deshalb seine Geschwindigkeit darauf einstellen. Derselbe Fall liegt vor, wenn er mit abgefahrenen Reifen auf regennasser Straße fährt. Ein Fahrer muß seine Geschwindigkeit auch auf die Ausleuchtungswerte seiner Scheinwerfer einstellen.[4]

In den Fällen, in denen der Fahrer mit überhöhter Geschwindigkeit gefahren ist oder zu spät gebremst hat, führt dieses pflichtwidrige Verhalten nur dann zu einer Verantwortlichkeit für den Erfolg, wenn er bei ordnungsgemäßer Geschwindigkeit oder durch rechtzeitiges Bremsen verhütet oder wenigstens in seinen Folgen hätte gemildert werden können.[5]

---

1) OLG Hamm VRS 25, 455; Jagusch § 3 StVO Rdnr. 47; Rüth in Möhl-Rüth, § 315c, Rdnr. 42
2) vgl. BayObLGSt 1957, 121
3) BGH VRS 32, 37
4) Jagusch, § 3 StVO Rdnr. 14, Rdnr. 32; BGHSt VRS 30, 272
5) BGHSt VRS 10, 359; Jagusch, § 3 StVO Rdnr. 44

In allen Fällen ist also der Vergleichsmaßstab eine den besonderen Verhältnissen angepaßte oder angemessene Geschwindigkeit. Es ist unerheblich, ob ein anderer verkehrstüchtiger Fahrer mit verkehrssicherem Personenkraftwagen bei erlaubter Geschwindigkeit den Unfall hätte vermeiden können oder nicht. Eine Schlechterstellung des betrunkenen Fahrers gegenüber einem nüchternen Fahrer erfolgt also durch das Kriterium der angepaßten Geschwindigkeit nicht.

7. Mitverursachung durch das Opfer

Ein verkehrsgerecht fahrender Verkehrsteilnehmer, der die erlaubte Geschwindigkeit einhält, kann im Rahmen des Vertrauensgrundsatzes davon ausgehen, daß auch die anderen Verkehrsteilnehmer sich ordnungsgemäß verhalten.[1] Er braucht nicht damit zu rechnen, daß ihn ein anderer vorsätzlich anfahren will. Zur Vorsicht ist er erst gezwungen, wenn er wegen besonderer Umstände auf eine außergewöhnliche Situation schließen muß. Deshalb kann es in solchen Situationen dazu kommen, daß der sich verkehrsgerecht verhaltende Fahrer nicht mehr in der Lage ist zu bremsen, und es zum Unfall kommt. Dies kann besonders in den Fällen eintreten, wo das Opfer vorsätzlich oder fahrlässig gegen Verkehrsgebote verstößt. In diesen Fällen hat der Täter nicht rechtswidrig gehandelt.

Für den betrunkenen Fahrer, der in der gleichen Situation eine geringere, der Trunkenheit angemessene Geschwindigkeit einhält, ist der Unfall dagegen nach herrschender Meinung konkret vermeidbar, weil er sich auf den Vertrauensgrundsatz nicht berufen dürfe.[2]

---

1) Jagusch, Einleitung Rdnr. 136
2) BGH VRS 28, 202

Der Vertrauensgrundsatz wurde entwickelt aus dem Grundsatz des erlaubten Risikos. Danach handelt ein Verkehrsteilnehmer, der die gesetzlich erlaubten Risikogrenzen einhält, selbst dann rechtmäßig, wenn durch sein Verhalten Gefahren hervorgerufen werden, die zu einem Unfall führen.

Nach dem Vertrauensgrundsatz braucht also der Verkehrsteilnehmer sich auf bestimmte Ereignisse und Komplikationen nicht einzustellen.[1] Dies ist die Folge der Verpflichtung aller Verkehrsteilnehmer, Rücksicht zu üben und sich der Verkehrsgemeinschaft unterzuordnen. Jeder Verkehrsteilnehmer darf sich heute trotz der allgemeinen Unfallvermeidepflicht des § 1 StVO in der Regel auf ein verkehrsmäßiges Verhalten der anderen Verkehrsteilnehmer verlassen.[2] Ohne diesen Vertrauensgrundsatz würde jeder zügige Verkehr zum Erliegen kommen.

Wer sich nach diesen Grundsätzen verhält, handelt rechtmäßig, auch wenn es zu einem Unfall kommt. Auf den Vertrauensgrundsatz darf sich nach allgemeiner Auffassung jedoch nur berufen, wer sich selbst ordnungsgemäß verhält und die Vorschriften einhält, die zum Schutze der Verkehrsteilnehmer getroffen sind, auf deren verkehrsgerechtes Verhalten er vertraut.[3] Der ordnungswidrig Handelnde darf sich nicht darauf verlassen, daß die anderen die von ihm heraufbeschworene Gefahr meistern werden.

Das heißt, daß der betrunkene Verkehrsteilnehmer sich nicht auf den Vertrauensgrundsatz berufen darf. Trotzdem muß aber meiner Ansicht nach auch der betrunkene Verkehrsteilnehmer nicht damit rechnen, daß ein anderer

---

1) Schönke-Schröder 18. Aufl., § 15 Rdnr. 147
2) u.a. RGSt 70, 71; 71, 80; 72, 55; 73, 206; BGHSt 4, 47, 182, 191; 7, 118; 9, 93; 14, 97, 211
3) BGHSt 17, 299; Schönke-Schröder 18. Aufl., Rdnr. 212

vorsätzlich einen Unfall herbeiführen will. Dies folgt daraus, daß in einer solchen Lage die konkrete Gefahr nicht von ihm als betrunkenem Verkehrsteilnehmer ausgeht sondern von dem anderen. Die von ihm ausgehenden Gefahren sind von untergeordneter Bedeutung, wenn er die seinem Zustande angepaßte Geschwindigkeit einhält.

Unvermeidbar sind für den betrunkenen Fahrer alle Unfälle, in denen der andere Fahrer unter allen Umständen in ihn hineinfahren will. Dies zeigt am deutlichsten der Extremfall, wenn das Fahrzeug des Betrunkenen steht. Reinhard Frank begründet dies mit seiner Lehre vom Regressverbot.[1] Es besagt, daß derjenige, der fahrlässig - das heißt pflichtwidrig - eine Vorbedingung für einen Erfolg schafft, dann nicht haftet, wenn ein Dritter vorsätzlich handelt.

Diese Folge kann auch mit dem Prinzip der Steuerbarkeit des Erfolges für den Täter begründet werden.[2] Wenn ein anderer vorsätzlich handelt, ist es für den pflichtwidrig Handelnden nicht möglich, den Erfolg durch Einsatz aller Mittel zu vereiteln. Er kann nicht haftbar gemacht werden, da der Erfolg für ihn unvermeidbar ist.

Dagegen sind solche Unfälle für ihn vermeidbar, wo er bei angemessener Geschwindigkeit rechtzeitig anhalten könnte. Hier kommt es auf die Vorhersehbarkeit an, die ein Teil des Fahrlässigkeitsvorwurfs im Rahmen der Schuld ist. Das heißt, es muß für ihn die Möglichkeit bestehen, spätestens beim Eintritt in die konkrete pflichtwidrige Situation den Unfall vorauszusehen.

---

1) Frank StGB 18. Aufl., Anm.III 2a zu § 1; so auch Naucke, ZStW 76, S. 439
2) Otto, Festschrift Maurach, S. 95 ff.

Da das Merkmal der Voraussehbarkeit im Rahmen der Fahrlässigkeit dem des Wissens beim Vorsatz entspricht, muß der Täter diejenigen Elemente erkannt haben können, die er beim Vorsatz hätte wissen müssen.[1] Daß es zu Situationen kommen kann, die die ganze Leistungsfähigkeit verlangen, ist voraussehbar. Der Täter braucht aber nicht mit Ereignissen zu rechnen, die so sehr außerhalb aller Lebenserfahrung liegen, daß er sie auch bei der nach den Umständen der Lage gebotenen und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen zuzumutenden sorgfältigen Überlegungen nicht ins Auge fassen kann.[2] So kann das Mitverschulden eines Verletzten, das in einem gänzlich vernunftwidrigen Verhalten besteht, die Voraussehbarkeit des Unfalls für den Täter ausschließen.[3]

Dagegen entfällt nach der Auffassung im Kommentar von Schönke-Schröder die Voraussehbarkeit nicht, wenn das pflichtwidrige Verhalten anderer Personen zur Herbeiführung des Erfolges beigetragen hat.[4] Es könne sich also, wer "fahrlässig" handelt, nicht darauf berufen, "er habe darauf vertrauen dürfen, daß seine Mitmenschen ordnungsgemäß handeln".[5]

Diese Aussage ist jedoch nicht stimmig, da eine Handlung erst dann fahrlässig begangen ist, wenn sie auch voraussehbar war. Die Voraussehbarkeit entfällt aber, wenn ein anderer vorsätzlich handelt. Damit braucht niemand zu rechnen.

In diesen Fällen ist somit die Fahrlässigkeit und damit die Strafbarkeit des betrunkenen Verkehrsteilnehmers nicht gegeben. Er wird nach dieser Ansicht gleich behandelt wie ein nüchtern fahrender Täter.

---

1) Schönke-Schröder 18. Aufl., § 16 Rdnr. 198
2) RGSt 73, 372; BGHSt 3, 64
3) BGHSt 12, 75, 78
4) Schönke-Schröder 17. Aufl., § 59 Rdnr. 187a
5) BGH VRS 28, 202

Eine Schlechterstellung könnte aber gegeben sein, wenn das Opfer fahrlässig handelt. Nach allgemeiner Auffassung ist dann weder der Vertrauensgrundsatz noch das Argument der unmöglichen Voraussehbarkeit anwendbar, außer das Opfer handelt gänzlich vernunftswidrig.

Diese Auffassung muß meiner Meinung nach jedoch überdacht werden für den Fall, in dem ein Täter, dem ein sogenanntes Handlungsverschulden vorgeworfen wird, seine Unfähigkeit durch besondere Anstrengung ausgleicht - z.B. bei Trunkenheit - durch angemessen langsames Fahren.

Im Rahmen der Prüfung des Erfolgsdeliktes kann ihm dann kein Vorwurf gemacht werden, denn er hat hier grundsätzlich keine Pflichtwidrigkeit allein durch das Fahren mit Alkohol begangen. Für ihn muß deshalb der Vertrauensgrundsatz gelten. Er hat die durch seinen Zustand bedingten Gefahren durch das Fahren mit angemessener Geschwindigkeit weitgehend ausgeglichen. Er darf darauf vertrauen, daß sich die anderen Verkehrsteilnehmer ordnungsgemäß verhalten, weil von ihm keine besonderen Gefahren ausgehen. In diesen Fällen hat also der betrunkene Kraftfahrzeugfahrer den Erfolg nicht durch Fahrlässigkeit verursacht.[1)]

8. Zusammenfassung

Es können folgende Leitsätze aufgestellt werden:

A) Die Beachtung der Unvermeidbarkeit erfolgt auf der Ebene der Rechtswidrigkeit.

---

1) Klussmann, NJW 1973, S. 1099. Er will mitwirkendes Verschulden oder mitwirkende Verursachung des Geschädigten zugunsten des Täters bei der Strafzumessung strafmildernd berücksichtigen.

B) Die Unvermeidbarkeit kann dann nicht beachtet werden, wenn sie nicht von der Handlung des Täters abhängig ist; sie kann nur dann beachtet werden, wenn der Erfolg bei gleicher Handlung aber ohne die Pflichtwidrigkeit ebenfalls eingetreten wäre.

C) Der Schutzzweck der Pflicht muß sich auf die konkrete Rechtsgutverletzung beziehen.

D) Bei der Überlagerung von Übernahmeverschulden mit Handlungsverschulden gilt der Vertrauensgrundsatz auch für einen in seinen persönlichen und sachlichen Fähigkeiten beeinträchtigten Täter, wenn er die durch die Beeinträchtigung bedingten Gefahren durch eine angepaßte Handlungsweise ausgeschaltet hat.

Lebenslauf

Als erster Sohn des Diplom-Ingenieurs Siegfried Hahn-Woernle und seiner Frau Gertrud, geborene Geyer wurde ich am 9. Mai 1945 in Pähl Krs. Weilheim / Obb. geboren und bin deutscher Staatsangehöriger.

Ich besuchte in Stuttgart das naturwissenschaftliche Friedrich-Eugens-Gymnasium, und bestand dort am 3. März 1964 das Abitur.

Ab dem Wintersemester 1964/65 studierte ich an der Technischen Hochschule in Stuttgart 5 Semester Elektrotechnik und ab dem Wintersemester 1967/68 an der Eberhard-Karls-Universität in Tübingen 7 Semester Rechtswissenschaften.

Am 11. Mai 1971 legte ich die Erste und am 7. Januar 1974 die Zweite Juristische Staatsprüfung ab. Am 30. Januar 1978 bestand ich die Steuerberaterprüfung.